

Fragen aus dem Recht der Wohnungsbaugenossenschaften

von

HANS SIEGEL

aus Prag

1960

Fragen aus dem Recht der Wohnungsbaugenossenschaften

Inaugural-Dissertation
der Juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexander-Universität
zu Erlangen



vorgelegt von
H A N S S I E G E L
aus Prag

Approbiert am 1. 12. 1960



Referent: Professor Dr. L. Schnorr von Carolsfeld

Dekan: Professor Dr. L. Schnorr von Carolsfeld

Vorwort

Die vorliegende Untersuchung wurde im März 1960 abgeschlossen, zeitlich nachfolgende einschlägige Veröffentlichungen und Gerichtsentscheidungen wurden jedoch in den Anmerkungen berücksichtigt und verwertet.

Es ist mir ein gelegener Anlaß, Herrn Prof. Dr. Schnorr von Carolsfeld für die freundliche Anregung zu diesem Thema und die gütige Betreuung der Arbeit meinen aufrichtigen Dank zu sagen.

Hans H. Siegel

Inhaltsübersicht

Einleitung	1
Erster Hauptteil	
A. Die Wohnungsbaugenossenschaften	2
I. Die allgemeine Zielsetzung der Wohnungsbaugenossenschaften	2
II. Abgrenzung von ähnlichen genossenschaftlichen Zusammenschlüssen	2
III. Die verschiedenen Formen des baugenossenschaftlichen Wohnrechts	3
IV. Die zwei üblichen Wohnrechtssysteme	4
B. Das Sonderrecht der gemeinnützigen Wohnungsbaugenossenschaften	5
I. Stärkung der Kapitalgrundlage	6
II. Beschränkung des Geschäftskreises	6
III. Unabhängigkeit vom Baugewerbe	6
IV. Gewinnverzicht und Zweckbindung des Vermögens	6
V. Verpflichtung auf das Prinzip der offenen Tür	6
VI. Dauernde Baupflicht	7
VII. Musterzwang	7
VIII. Sonstiges	7
C. Das Wohnrecht der Baugenossenschafter	8
I. Das Recht auf Teilhabe	8
1. Allgemeines	
2. Das Recht auf Teilhabe bei den Wohnungsbau- genossenschaften	9
a) Das Vergabesystem der Erwerbshausbaugenossenschaften	9
b) Das Vergabesystem der Miethausbaugenossenschaften	10
(1) Zuteilungsgrundsätze	10
(2) Stellungnahme zu den einzelnen Zuteilungsgrundsätzen	10
(3) Rechtliche Beurteilung des Zuteilungsbeschlusses	11
II. Die Genossenmiete	13
1. Das Wesen der Genossenmiete	13
a) Die besondere Interessenlage der Genossenmiete	14
b) Die Genossenmiete als Verbindung von Körper- schaftsrecht und Vertragsrecht	15
2. Die Besonderheiten der Genossenmiete	16
a) Bindung von Dauer und Bestand an die Mitgliedschaft und ihre Folgen	16
b) Das Recht auf Unkündbarkeit	18
c) Verbandsunterworfenheit	19
(1) Die Nutzungsgebühr	19
(2) Sonstige Befugnisse der Genossenschaftsorgane	20
d) Unanwendbares Mietrecht	21

3.	Der neue Dauernutzungsvertrag	22
a)	Doppelmitgliedschaft der Ehegatten	22
b)	„Familienvererblichkeit“ des Nutzungsrechts	23
c)	Faktische Satzungsergänzung durch den DNV	24
d)	Die Pflicht der Wohnungsbaugenossenschaften, die alten Nutzungsverträge durch den DNV zu ersetzen	24
4.	Genossenmiete und Wohnungsrecht	26
Zweiter Hauptteil		
A.	Die Genossenschaftswohnung und die Hausratsverordnung	29
I.	Allgemeines zur Hausratsverordnung	29
II.	Die Anwendbarkeit der HRVO als solcher auf die Genossenschaftswohnungen	29
III.	Die Regelungsbefugnis bei Doppelmitgliedschaft	31
1.	Analoge Anwendung des § 5 HRVO	31
2.	Kein unzulässiger Eingriff in das Mitgliedschafts- verhältnis	31
3.	Zuteilungsgrundsätze bei Doppelmitgliedschaft	33
4.	Vereinbarkeit der richterlichen Gestaltung mit genossenschaftsrechtlichen Grundsätzen	35
VI.	Zuweisung der Genossenschaftswohnung an ein Nichtmitglied	36
1.	Stand der Meinungen	36
2.	Eingrenzung des richterlichen Zuteilungsermessens	37
a)	Anwendbarkeit des § 3 HRVO auf die Genossenschaftswohnung	37
b)	Anwendbarkeit des § 4 HRVO auf die Genossenschaftswohnung	40
c)	Zuteilungsgrundsätze	43
3.	Die Form der Zuweisung	43
4.	Vereinbarkeit der richterlichen Gestaltung mit genossenschaftlichen Grundsätzen	45
5.	Einzelheiten zur richterlichen Gestaltung des Wohnverhältnisses	47
V.	Die Ordnungsbefugnis des Ehescheidungsrichters	49
B.	Einzelfragen	50
I.	Der geschiedene Ehegatte als Mitgliedschaftsbewerber	50
1.	Allgemeines	50
a)	Kein Aufnahmewang nach dem GenG	50
b)	Kein Aufnahmeanspruch nach dem Wohnungs- gemeinnützigkeitsrecht für jedermann	51
2.	Die besondere Stellung des geschiedenen Ehegatten im Aufnahmeverfahren	51
II.	Ausscheiden eines Ehetils aus dem Genossenverband bei Familienmitgliedschaft und die Folgen für das Wohnrecht der Familie	53
1.	Unzureichende Regelung in den üblichen Nutzungsverträgen	53
2.	Lösungsgrundsatz	54

Literaturverzeichnis

- Aub, Hans, Genossenschaftswohnungen und Ehescheidungen, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1950 S. 339 f.
- Aub, Hans, Dauerwohnrecht, Gemeinnütziges Wohnungswesen 1951 S. 379 ff.
- Aub, Hans, Nochmals: Genossenschaftswohnungen und Ehescheidungen, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1953 S. 251 f.
- Aub, Hans, Sind Genossenschaftswohnungen zweckbestimmter Wohnraum? Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1954 S. 47 f.
- Aub, Hans, Der neue Dauernutzungsvertrag, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1954 S. 275 ff., S. 319 ff.
- Aub, Hans, Interessierende Gerichtsurteile, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1955 S. 174 ff.
- Aub, Hans, Aktuelle Urteile, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1956 S. 553 ff.
- Aub, Hans, Familienheimgesetz und Wohnungsbaugenossenschaften, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1958 S. 551 ff.
- Aub, Hans, Die Erstarrung der Wohnungsbaugenossenschaften, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1959 S. 435 ff.
- Aub, Hans, Nochmals: Die Erstarrung der Wohnungsbaugenossenschaften, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1959 S. 530 f.
- Back, J. M., Der Standort der Genossenschaften im heutigen Wirtschafts- und Gesellschaftsleben, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1955 S. 136 ff.
- Bärmann, Johannes, Wohnungseigentumsgesetz, Kommentar, München-Berlin 1958
- Baumbach-Lauterbach, Zivilprozeßordnung, 25. Aufl. München-Berlin 1958
- Baur, Fritz, Sozialer Ausgleich durch Richterspruch, Juristenzeitung 1957 S. 193 ff.
- Baur, Fritz, Freiwillige Gerichtsbarkeit, Bd. 1, Tübingen 1955
- Beckers, Jacob, Rechtsgeschäfte der Genossenschaften mit Nichtmitgliedern, Dissertation Köln 1939
- Bettermann, Karl August, Kommentar zum Mieterschutzgesetz und seinen Nebengesetzen, Tübingen 1950 ff.
- Bettermann-Haarmann, Das öffentliche Wohnungsrecht, Köln 1949
- Birkenhauer, Hubert, Der Anspruch der Wohnungsgenossenschaft auf Räumung der Genossenschaftswohnung gegen den ausgeschiedenen Genossen, seine Erben und Rechtsnachfolger, Gemeinnütziges Wohnungswesen 1953 S. 11 ff.
- Blomeyer, Arwed, Eigentum und Eigentumsrechte in der sowjetischen Besatzungszone Deutschlands, in: Das Eigentum im Ostblock S. 63 ff., Bd. 5 der Studien für Ostrecht, München 1959
- Boas, Theodor, Die genossenschaftlichen Geschäfte gemeinnütziger Baugenossenschaften, Dissertation Nürnberg 1953
- Bodien, Ernst, Das Gesetz über die Gemeinnützigkeit im Wohnungswesen, Hamburg 1951
- Bötticher, Regelungsstreitigkeiten, Festschrift für Friedrich Lent, S. 89 ff., München-Berlin 1957
- Brecht, Julius, Wohn- und Eigentumsformen in der Wohnungswirtschaft, Gemeinnütziges Wohnungswesen 1951 S. 189 ff.

- Brecht, Julius, Anregungen, Wünsche und Forderungen zur Reform des deutschen Genossenschaftsrechts vom Standpunkt der gemeinnützigen Wohnungsunternehmen, Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen Bd. I S. 260 ff.
- Brecht, Julius, Selbsthilfe und Staatshilfe am Beispiel der Wohnungsbaugenossenschaften, Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen Bd. II S. 81 ff.
- Brecht, Julius, Ende der „sozialen Bindungen“, Gemeinnütziges Wohnungswesen 1956 S. 237 ff.
- Brecht, Julius, Sorgen der Wohnungsbaugenossenschaften, Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen Bd. VI S. 81 ff.
- Brecht, Julius, Die Wohnungsbaugenossenschaften — ihr Wesen, ihre Leistungen und ihre Sorgen, Festschrift für Andreas Hermes 1958, S. 57 ff.
- Breetzke, Die Beteiligten im Hausratsverfahren, Deutsche Richterzeitung 1956 S. 170 ff.
- Brühl, Familie und Mietwohnung, Ehe und Familie im privaten und öffentlichen Recht 1954 S. 210 ff.
- Bruns, Rosemarie, Das genossenschaftliche Solidaritätsprinzip und die Haftpflicht, Dissertation Berlin 1956
- Bundesjustizministerium, Zur Reform des Genossenschaftsrechts, Referate und Materialien, Bd. I, Bonn 1956 (zitiert: BJM)
- Busch, Arno, Die mitgliedschaftliche Unterordnung im Recht der eingetragenen Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, Dissertation Halle 1929
- von Caemmerer, Ernst, Großgenossenschaften, BJM, Zur Reform des Genossenschaftsrechts Bd. I S. 161 ff. (zitiert: von Caemmerer, Reformreferat)
- Coulon, Karl-Albert, Der wirtschaftliche und der gesetzliche Begriff der Genossenschaft, Dissertation Göttingen 1933
- Deutsches Volksheimstättenwerk, Wesen und Form des genossenschaftlichen Nutzungsrechtes im Hinblick auf die Förderung des Eigentumsgedankens im Wohnungswesen und etwaige Vorschläge zu seiner gesetzlichen Neuordnung, Gutachten im Auftrag des Bundesministeriums für Wohnungsbau, Köln 1956 (zitiert: Gutachten)
- Draheim, Georg, Die Genossenschaft als Unternehmungstyp, 2. Aufl., Göttingen 1955
- Ehrenforth, Wener, Kleinsiedlung und Wohnungswirtschaft, Gemeinnütziges Wohnungswesen 1950 S. 66 ff.
- Ehrenforth, Werner, Soziale Bindungen im Wohnungs- und Siedlungswesen, Gemeinnütziges Wohnungswesen 1955 S. 51 ff.
- Ehrenforth, Werner, Förderung der Kleinsiedlung nach dem 2. WoBauG., Gemeinnütziges Wohnungswesen 1957 S. 261 ff.
- Ennecerus-Lehmann, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, II. Bd., Recht der Schuldverhältnisse, 15. Aufl., Tübingen 1958
- Eppich, Erich, Das deutsche Baugenossenschaftswesen, Berlin 1913
- Erman, Walter, Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 2. Aufl., Münster 1958
- Feller, Erich, Der öffentliche Glaube des Grundbuches bei materieller Gleichheit von Veräußerer und Erwerber, Dissertation Leipzig 1935
- Fellner, Michael, Sind Genossenschaftswohnungen zweckbestimmter Wohnraum? Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1954 S. 85 ff.
- Fellner-Fischer, Kommentar zum Wohnraumbewirtschaftungsgesetz, 3. Aufl., 1956

- Gabriel, Siegfried, Grundfragen einer Reform des Genossenschaftsrechts, Bd. I, S. 277 ff. (zitiert: Gabriel, Reformreferat)
- Geiler, Karl, Der genossenschaftliche Gedanke und seine stärkere Verwirklichung im heutigen Wirtschaftsrecht, Gruchots Beiträge Bd. 65 S. 134 ff.
- Gerwig, Max, Schweizerisches Genossenschaftsrecht, Bern 1957
- von Gierke, Otto, Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung, Berlin 1887
- Glaser, Hugo, Aufnahme des Ehegatten in die Mietwohnungen nach der Eheschließung, Neue Juristische Wochenschrift 1954 S. 666
- Gräber, Das Behelfsheim bei der Wohnungsauseinandersetzung nach der 6. DVO, Juristenzeitung 1951 S. 685 ff.
- Gramlich, Kunibert, Die Mitgliedschaft und die Rechte und Pflichten des Genossen bei den Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, Dissertation Heidelberg 1938
- Granzow, Walter, Das Recht der deutschen Genossenschaften, Denkschrift des Ausschusses für Genossenschaftsrecht der Akademie für Deutsches Recht Tübingen 1940
- Hamann, Andreas, Das Grundgesetz, Ein Kommentar für Wissenschaft und Praxis, Berlin-Neuwied-Darmstadt 1956.
- Henzler, Reinhold, Vom deutschen Baugenossenschaftswesen, Stuttgart-Berlin 1939 (zitiert: Henzler, BauGenW.)
- Henzler, Reinhold, Das Genossenschaftsgesetz — ein Mittel zur Erhaltung der genossenschaftlichen Eigenart, Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen Bd. I S. 182 ff.
- Henzler, Reinhold, Genossenschaftswesen, Wiesbaden 1952 (zitiert: Henzler, GenW.)
- Henzler, Reinhold, Neugestaltung des gesetzlichen Genossenschaftsbegriffs, Zulässigkeit des ergänzenden Nichtmitgliedergeschäfts, BJM, Zur Reform des Genossenschaftsrechts, Bd. I S. 51 ff. (zitiert: Henzler, Reformreferat)
- Heuer, J., Zur Diagnose der Wohnungsbaugenossenschaften, Gemeinnütziges Wohnungswesen 1957 S. 101 ff.
- Hientzsch, Gottfried, Die Genossenschaftswohnungen im Hausratsverfahren, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1956 S. 47 f.
- Hönisch, M., Das neue Kaufvertragsmuster, Gemeinnütziges Wohnungswesen 1959 S. 49 ff.
- Hoffmann-Stephan, Hausratsverordnung, Kommentar, München-Berlin 1953
- Hofmeyer, Karl, Der Begriff der eingetragenen Genossenschaft, Dissertation Göttingen 1931
- Hueck, Alfred, Der Treugedanke im modernen Privatrecht, München 1947
- Hueck, Alfred, Gesellschaftsrecht, 8. Aufl., München-Berlin 1958
- Hueck, Goetz, Der Grundsatz der gleichmäßigen Behandlung im Privatrecht, München 1958
- Jahrbuch der gemeinnützigen Wohnungswirtschaft, Köln 1958
- Jenkins, Helmut, Die deutschen Wohnungsbaugenossenschaften in Vergangenheit und Gegenwart, Gemeinnütziges Wohnungswesen 1953 S. 89 ff., S. 143 ff., S. 223 ff.
- Joseph, Gustav, Die Weiterentwicklung der Wohnungsbaugenossenschaften, Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen Bd. I S. 102 ff.
- Kiefersauer-Glaser-Brumby, Grundstücksmiete, 8. Aufl., Berlin 1958
- Klemm, Werner, Das Schicksal der Ehwohnung und des Hausrats nach der Scheidung, Deutsches Recht 1944 S. 882 ff.

- Kluge, Gerd, Rechtsprechungsbericht, Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen Bd. I S. 151 ff.
- Kluge, Gerd, Rechtsprechung und überpositives Genossenschaftsrecht, Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen Bd. VII S. 183 ff.
- Kolbe, Hans, Der Vorstand einer eingetragenen Genossenschaft, Dissertation Leipzig 1934
- Küster, Eugen, Entstehungsgründe, Kapitalquellen und Unternehmungsformen des gemeinnützigen Wohnungsbaus, Dissertation Göttingen 1941
- Kulemann, W., Genossenschaftsbewegung, 2 Bde., Berlin 1922 und 1925
- Lang-Weidmüller, Genossenschaftsgesetz, 27. Aufl., Berlin 1959
- Lange, Heinrich, BGB, Allgemeiner Teil, 3. Aufl. München-Berlin 1956
- Laufke, Franz, Vertragsfreiheit und Grundgesetz, Festschrift für H. Lehmann 1956, Bd. 1 S. 145 ff.
- Lehmann, Heinrich, Gesellschaftsrecht, 2. Aufl., Berlin 1959
- Lerner, Ludwig, Mammutsonderprogramme, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1958 S. 503 ff.
- Letschert, Günther, Die Produktivgenossenschaft, Wiesbaden 1950
- Lindenmaier-Möhring, Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
- Lücke, Paul, Aufgaben der nächsten Jahre, Bundesbaublatt 1958 S. 49 ff.
- Lücke, Paul, Familienheimgesetz und Wohnungsbaugenossenschaften, Bundesbaublatt 1958 S. 469 ff.
- Meyer-Meulenbergh, Reichsgesetz betr. d. Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, 8. Aufl., München-Berlin 1956
- Meyerowitz, Arthur, Das gesamte Miet- und Wohnungsnotrecht, 2. Aufl. Berlin 1929
- Mittelstein, Kurt, Die Miete, 4. Aufl., Berlin 1932
- Müller, O., Baugenossenschaften in Ostdeutschland, Gemeinnütziges Wohnungswesen 1957 S. 233 ff.
- Müller-Erbach, Rudolf, Das private Recht der Mitgliedschaft als Prüfstein eines kausalen Rechtsdenkens, Weimar 1948
- von Nell-Breuning, Oswald, Familiengerechte Wohnung — Eigentum und/oder Miete? Deutsche Siedlungs- und Wohnungspolitik, Festschrift zum 25jährigen Bestehen des Instituts für Siedlungs- und Wohnungswesen der Universität Münster S. 125 ff, Köln-Braunsfeld 1956
- Oschmann, Martin, Die Zuteilung genossenschaftlichen Wohnraums, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1954 S. 196 ff.
- Oschmann, Martin, Preisübergangsgesetz § 15 Abs. 2, Mietenverordnung § 13, Mieterschutzgesetz § 32 Abs. 4 Buchst. a), Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1955 S. 102 ff.
- Oschmann, Martin, Steuerbefreiung und Geschäftskreis der gemeinnützigen Wohnungsunternehmen, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1955 S. 289 ff.
- Oschmann, Martin, Der Musterzwang der gemeinnützigen Wohnungsunternehmen, Bundesbaublatt 1955 S. 404 ff
- Oschmann, Martin, Zur Frage der gemeinnützigkeitsrechtlichen Sicherungen, Gemeinnütziges Wohnungswesen 1955 S. 305 ff.
- Oschmann, Martin, Die Kleinsiedlung nach dem 2. WBG, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1956 S. 445 ff.
- Oschmann, Martin, Die Vermietung von Wohnraum durch gemeinnützige Wohnungsunternehmen, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1957 S. 413 ff.

- Oschmann, Martin, Der Geschäftskreis der gemeinnützigen Wohnungsunternehmen, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1957 S. 476 ff.
- Oschmann, Martin, Mietpreisrecht — Wohnungsgemeinnützigkeit — genossenschaftliches Nutzungsverhältnis, Bundesbaublatt 1958 S. 179 ff.
- Oschmann, Martin, Um die Zukunft der Wohnungsbaugenossenschaften, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1960 S. 4 ff.
- Otto, Franz, Die Mitgliedschaftsrechte in Baugenossenschaften, Dissertation Halle 1927
- Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 17. Aufl., München-Berlin 1958
- Parisius-Crüger, Das Reichsgesetz betr. die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, 12. Aufl., (bearbeitet von Fritz Citron) Berlin-Leipzig 1932
- Paulick, Heinz, Gedanken zur Reform des Genossenschaftsgesetzes, Neuwied 1951 (zitiert: Paulick, Reform)
- Paulick, Heinz, Die eingetragene Genossenschaft als Beispiel gesetzlicher Typenbeschränkung, Tübingen 1954 (zitiert: Paulick, Typ.)
- Paulick, Heinz, Das Recht der eingetragenen Genossenschaft, Karlsruhe 1956 (zitiert: Paulick, GenR)
- Raiser, Ludwig, Vertragsfreiheit heute, Juristenzeitung 1958 S. 1 ff.
- Reinhardt, Rudolf, Genossenschaftliche Zusammenschlüsse, BJM, Zur Reform des Genossenschaftsrechts Bd. I S. 241 ff (zitiert: Reinhardt, Reformreferat)
- Reuß, Franz, Die Nebenleistungspflichten der Mitglieder eingetragener Genossenschaften, Dissertation Halle 1929
- Riebandt-Korfmacher, Alice, Frau, Wohnung und Verträge, Gemeinnütziges Wohnungswesen 1950 S. 323 f.
- Riebandt-Korfmacher, Alice, Zur Begründung von Wohnungseigentum, Gemeinnütziges Wohnungswesen 1951 S. 383 ff.
- Riebandt-Korfmacher, Alice, Gedanken zum genossenschaftlichen Eigentumsbegriff, Gemeinnütziges Wohnungswesen 1952 S. 73 ff.
- Riebandt-Korfmacher, Alice, Der soziale Gehalt des Dauernutzungsvertrages und des Dauermietvertrages, Gemeinnütziges Wohnungswesen 1953 S. 479 ff., S. 541 ff.
- Riebandt-Korfmacher, Alice, Zur Anwendung des § 32 Abs. 4a MSchG auf gemeinnützige Wohnungsunternehmen, Gemeinnütziges Wohnungswesen 1955 S. 419 ff.
- Riebandt-Korfmacher, Alice, Änderungen des Rechts über die Gemeinnützigkeit im Wohnungswesen, Gemeinnütziges Wohnungswesen 1957 S. 133 ff.
- Riebandt-Korfmacher, Alice, Neue Rechtsprechung zum Grundsatz der genossenschaftlichen Gleichbehandlung, Gemeinnütziges Wohnungswesen 1960 S. 285 ff., S. 337 ff.
- Rieß, Alfons, Die sog. Genossenmiete, Gruchots Beiträge Bd. 61 S. 91 ff. (zitiert: Rieß, GenM)
- Rieß, Alfons, Die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft, Ehrenbergs Handbuch des gesamten Handelsrechts, 3. Bd. II. Abt., Leipzig 1922 (zitiert: Rieß, EWG)
- Rings, Winfried, Die Rechtsnatur des Nutzungsvertrages eingetragener Wohnungsbaugenossenschaften, Dissertation Köln 1954
- Roquette, Hermann, Mietrecht, 4. Aufl. 1954
- Roquette, Hermann, Mieterschutzgesetz, Kommentar, Berlin-München 1956

- Roquette, Hermann, Bundesmietengesetz, 2. Aufl., 1958
- Roquette, Hermann, Der Rechtscharakter des genossenschaftlichen Nutzungsvertrages, Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen Bd. VIII S. 180 ff.
- Scheidt, Adolf, Handbuch für Baugenossenschaften, 2. Aufl. Berlin 1920
- Schlegelberger-Quassowski, Kommentar zum Aktiengesetz, 3. Aufl., Berlin 1939
- Schmidt, Kurt, Die Genossenschaft, Berlin 1949
- Schmutzer, Walter, Treuebindungen bei den Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, Dissertation Münster 1955
- Schnell, Joachim, Die Siedlungsträger mit besonderer Berücksichtigung der Baugenossenschaften, Dissertation Frankfurt 1938
- Schnorr von Carolsfeld, Ludwig, Besprechung des Buches von H. Paulick, Gedanken zur Reform des Genossenschaftsrechts, Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen Bd. I, S. 304 ff.
- Schnorr von Carolsfeld, Ludwig, Besprechung des BGH-Urteils vom 11. 7. 1957 — II ZR 318/55 —, Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen Bd. VIII S. 322 ff.
- Schnorr von Carolsfeld, Ludwig, Bemerkungen zum Genossenschaftsrecht, Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen Bd. IX S. 50 ff. (zitiert: Schnorr S.)
- Schnorr von Carolsfeld, Ludwig, Besprechung des Kommentars von Lang-Weidmüller, 27. Aufl., Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen Bd. X S. 67 ff.
- Schröder, Georg, Der Stand der Reformbestrebungen auf dem Gebiete des deutschen Genossenschaftsrechts, Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen Bd. I S. 224 ff.
- Schünicke, Rudolf, Die zivilrechtliche Haftung der Aufsichtsratsmitglieder bei den Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, Dissertation Jena 1935
- Schürmann, Bernd, Die Bedeutung des sogenannten „genossenschaftlichen Eigentums“ in der Rechtsordnung, Bundesbaublatt 1953 S. 504 ff.
- Schultz, Dietrich, Der Rechtsbegriff der Genossenschaft und die Methode seiner richtigen Bestimmung, entwickelt am Problem der Produktivgenossenschaft, Dissertation Marburg 1958
- Serick, Rolf, Rechtsform und Realität juristischer Personen, Tübingen-Berlin 1955
- Soergel, H. Th., Bürgerliches Gesetzbuch, 8. Aufl., Stuttgart-Köln 1952
- Stadler, Otto, Die Zukunftschancen der Wohnungsbaugenossenschaft, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1959 S. 432 ff.
- Stadler, Otto, Wohnungsbaugenossenschaft — Genossenschaft besonderer Art! Der langfristige Kredit 1960 S. 61 ff.
- von Staudinger, J., Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 11. Aufl. 1954
- Stempel, Walter, Die Rechtsform der eingetragenen Genossenschaft in der Anwendung auf Baugenossenschaften, Dissertation Münster 1923
- Stein-Jonas-Pohle, Kommentar zur Zivilprozeßordnung, 18. Auflage, Tübingen 1956
- Tolkmitt, Manfred, Die Begründung der Mitgliedschaft und die sich aus ihr herleitenden Rechte des Genossen in der eingetragenen Genossenschaft, Dissertation Erlangen 1928.
- 50 Jahre Verband bayerischer Wohnungsunternehmen, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern — Jubiläumsausgabe Mai 1959 (zitiert: Verbandsbericht)
- Vossberg, Walter, Die deutsche Baugenossenschaftsbewegung Berlin 1906
- Waldecker, Ludwig, Die eingetragene Genossenschaft, Tübingen 1916

- Weippert, Georg, Neugestaltung des gesetzlichen Genossenschaftsbegriffs, Zulässigkeit des ergänzenden Nichtmitgliedergeschäfts, BJM, Zur Reform des Genossenschaftsrechts, Bd. I S. 101 ff, (zitiert: Weippert, Reformreferat)
- Weippert, Georg, Zur Soziologie des Genossenschaftswesens, Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen Bd. VII S. 112 ff.
- Weisser, Gerhard, Stilwandlungen der Wohnungsgenossenschaften, Göttingen 1953
- Werner, Karl-Heinz, 2 Fragen aus dem Recht der Kleinsiedlung, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1950 S. 295 ff.
- Westermann, Harry, Das rechtliche Wesen der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, Bd. 1 der Quellen und Studien des Instituts für Genossenschaftswesen an der Universität Münster S. 62 ff., Neuwied 1951 (zitiert: Westermann EWG)
- Westermann, Harry, Richterliche Ermessensentscheidung als Erscheinung des materiellen Rechts, Bericht über die Tagung deutscher Zivilrechtslehrer in Bad Bertrich v. 17.—19. 10. 1952, Archiv für civilistische Praxis 152. Bd. S. 445 ff.
- Westermann, Harry, Sachenrecht, 3. Aufl. Karlsruhe 1956
- Westermann, Harry, Neugestaltung des gesetzlichen Genossenschaftsbegriffs, Zulässigkeit des ergänzenden Nichtmitgliedergeschäfts, BJM, Zur Reform des Genossenschaftsrechts Bd. I S. 77 ff. (zitiert: Westermann, Reformreferat)
- Wieczorek, Bernhard, Zivilprozeßordnung und Nebengesetze, Berlin 1957
- Wolff, Martin, Sachenrecht, 10. Bearbeitung von M. Wolff und L. Raiser, Tübingen 1957
- Zimmermann, Josef, Wissenswertes über Baugenossenschaften des Auslandes, Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern 1952 S. 187 ff.

Verzeichnis der weniger bekannten Abkürzungen:

- BayGWW = Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern, herausgegeben vom Verband bayerischer Wohnungsunternehmen (Baugenossenschaften- und Gesellschaften) e.V., München
- BBBl = Bundesbaublatt, herausgegeben vom Bundesminister für Wohnungsbau in Zusammenarbeit mit den für das Bau-, Wohnungs- und Siedlungswesen zuständigen obersten Landesbehörden. Bauverlag Wiesbaden.
- DNV = Dauernutzungsvertrag (Mustervertrag des Gesamtverbandes gemeinnütziger Wohnungsunternehmen)
- GWW = Gemeinnütziges Wohnungswesen, Organ des Gesamtverbandes gemeinnütziger Wohnungsunternehmen e. V. in Köln.
- MS = Mustersatzung für gemeinnützige Wohnungsbaugenossenschaften.
- NV = Muster eines Nutzungsvertrages
- ZgGenW = Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen, Organ der Genossenschaftsinstitute an den Universitäten Erlangen, Frankfurt, Marburg, Münster und Wien, herausgegeben von G. Weippert und R. Pohle, Verlag Vandenhoeck & Ruprecht in Göttingen
- ZMR = Zeitschrift für Miet- und Raumrecht, Herausgeber: Ministerialrat Dr. Fischer, Düsseldorf — Oberkassel Werner-Verlag, Düsseldorf

Fragen aus dem Recht

der Wohnungsbaugenossenschaften

Einleitung

Obwohl sich die Anfänge der deutschen Baugenossenschaftsbewegung bis weit in das vorige Jahrhundert zurückverfolgen lassen, setzt die Entfaltung der deutschen Wohnungsbaugenossenschaften doch erst mit dem Jahre 1889 ein, als der Gesetzgeber ihnen die Möglichkeit bot, sich in der Rechtsform der eingetragenen Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht zu organisieren und von den Trägern der Sozialversicherung zinsgünstige Darlehen aufzunehmen.

Seitdem haben die Baugenossenschaften viel dazu beigetragen, die Wohnungsnot der sozial schwächeren Volkskreise zu lindern, können sie vor allem auch das Verdienst für sich in Anspruch nehmen, in großem Umfang am Wiederaufbau unserer Städte und der Eingliederung der Heimatvertriebenen und Flüchtlinge mitgewirkt zu haben.

Obwohl den Wohnungsbaugenossenschaften so ein bedeutsamer Platz sowohl im Rahmen der gesamten genossenschaftlichen Entwicklung als auch in der Wohnungswirtschaft zukommt¹⁾, ist die juristische Literatur, die sich mit den zahlreichen durch die Existenz der Baugenossenschaften aufgeworfenen Rechtsfragen befaßt, nicht eben zahlreich. Dies ist einer der Gründe, die zur nachfolgenden Untersuchung führten.

In ihr soll nach einem allgemeinen Überblick und nach der Darstellung des genossenschaftlichen Nutzungsrechtes — der sogenannten Genossenmiete — besonders auf Rechtsfragen eingegangen werden, die sich dadurch ergeben, daß der Genossenverband in Beziehungen und Konflikte mit der Familien- bzw. Ehegemeinschaft gerät. Innerhalb dieses Fragenbereiches wiederum wird das Schwergewicht darauf gelegt, zu ergründen, ob und mit welcher Modifikation die Hausratsverordnung auf die eheliche Genossenschaftswohnung anzuwenden ist. Wie schon das Thema der Arbeit aufzuzeigen versucht, soll und kann es nicht Aufgabe der vorliegenden Untersuchung sein, auch nur annähernd alle baugenossenschaftlichen Probleme zu behandeln, vielmehr scheint Sinn und Zweck der Arbeit erfüllt, wenn sie dazu beiträgt, die juristische Forschung für diesen mit dem Leben eng verbundenen Fragenkomplex zu interessieren.

1) Am 31. 12. 1958 bestanden in der Bundesrepublik und Westberlin 1698 Wohnungsbaugenossenschaften, denen 998 667 Genossenschaftsmitglieder angehörten. Die Zahl der übernommenen Geschäftsanteile lag mit 1 530 081 erheblich über der Zahl der Genossen. (Vgl. Jahrbuch der gemeinnützigen Wohnungswirtschaft 1958, Teil I S. 64, Teil II S. 4/5).

A. Die Wohnungsbaugenossenschaften

I. Die allgemeine Zielsetzung der Wohnungsbaugenossenschaften.

Die Wohnungsbaugenossenschaften sind Selbsthilfeorganisationen in der Rechtsform der eingetragenen Genossenschaft, die es sich zur Aufgabe gemacht haben, das Wohnbedürfnis ihrer Mitglieder durch die Versorgung mit gesunden, zweckmäßigen und preiswerten Wohnungen zu befriedigen. Um diese Aufgabe zu erfüllen, lassen sie für eigene Rechnung und im eigenen Namen qualitativ gute und preisangemessene Wohnbauten erstellen, die sie dann ihren Genossen überlassen.²⁾ Daneben erwerben sie zwar auch gelegentlich den benötigten Wohnraum durch Ankauf bereits errichteter Wohngebäude,³⁾ ihre eigentliche Zielsetzung geht jedoch dahin, die für den Wohnbedarf ihrer Mitglieder erforderlichen Wohnungen in eigener Bauherrschaft erstellen zu lassen, um so den Genossenschaftlern eine dauernde und preiswerte Heimstatt zu schaffen und die allgemeinen Lebensbedingungen der Genossenschaftsmitglieder und ihrer Familien zu verbessern. Die Wohnungsbaugenossenschaften dienen der privaten Hauswirtschaft ihrer Mitglieder, fördern die ihnen angeschlossenen Mitgliederhaushalte durch eine vorteilhafte Wohnraumbeschaffung und zählen daher zu der Gruppe der Haushalts- oder Wirtschaftsgenossenschaften.

II. Abgrenzung von ähnlichen genossenschaftlichen Zusammenschlüssen.

Nicht zu den Wohnungsbaugenossenschaften gehören genossenschaftliche Zusammenschlüsse,⁴⁾ die sich entweder ähnliche Aufgaben wie die Baugenossenschaften gestellt haben, sie aber mit anderen Mitteln und auf einem anderen Wege zu lösen suchen, oder die sich zwar ebenfalls mit dem Wohnungsbau befassen, damit aber nicht den persönlichen Wohnbedarf ihrer Mitglieder befriedigen, sondern eine andere Förderungsaufgabe erfüllen wollen.

1. Hierher sind einmal die **Baukreditgenossenschaften** zu rechnen, die sich darauf beschränken, die von ihren Genossen zum Hausbau oder zum Erwerb eines Wohngebäudes benötigten Gelder aufzubringen und ihren Mitgliedern Kredite einzuräumen. Sie sind Kreditgenossenschaften, die mittels gemeinsamer Kapitalansammlung den eigenverantwortlichen Hausbau der einzelnen Genossenschafter fördern wollen, aber nicht die Funktion eines Bauherrn für ihre Genossen übernehmen.⁵⁾

2. Nicht zu den Wohnungsbaugenossenschaften zählen ferner **Zusammenschlüsse von Arbeitgebern** in der Rechtsform der Genossenschaft, deren Ziel dahin geht, für ihre Arbeitnehmer Wohnungen zu erstellen, um sich auf diese Weise einen zuverlässigen und mit dem Betrieb verwurzelten Arbeiterstamm zu sichern.

²⁾ Die Wohnungsbeschaffung seitens der Baugenossenschaft ist das sog. genossenschaftliche Gegengeschäft, während die Wohnungvergabe an die Mitglieder das sogenannte genossenschaftliche Zweckgeschäft oder Mitgliedergeschäft darstellt.

³⁾ Genossenschaften, die sich ausschließlich darauf beschränken, das Eigentum bzw. den Besitz an bereits erstellten Kleinwohnungen durch Kauf oder sonstige rechtsgeschäftliche Maßnahmen zu verschaffen, sind zwar genossenschaftliche Wohnungsunternehmen, die man aber nicht mehr als Wohnungsbaugenossenschaften ansprechen kann. Sie haben in Deutschland keinen Anklang gefunden. Vgl. etwa Vossberg S. 85, Küster S. 168, Boas S. 23.

⁴⁾ Sie werden jedoch zum Teil ebenfalls als Baugenossenschaften im weiteren Sinne bezeichnet. So Eppich S. 38 ff, Zimmermann in BayGGW 52/187 ff.

⁵⁾ Sie haben sich in Deutschland nicht durchgesetzt (vgl. Vossberg S. 31 ff, Küster S. 169). Ihre wirtschaftlichen Aufgaben werden von den Bausparkassen in abgeänderter Form wahrgenommen. In England und in den USA haben sie jedoch als building societies große Bedeutung erlangt (vgl. Zimmermann in BayGGW 52/187 ff).

Diese „Baugenossenschaften“ dienen nicht dem eigenen Wohnbedürfnis der Genossen, stützen nicht die private Hauswirtschaft ihrer Mitglieder, sondern fördern ihren Erwerb, sichern dem Gewerbebetrieb der Genossen einen Vorteil⁶⁾ — sind daher Erwerbsgenossenschaften und keine Wirtschafts- oder Haushalts-genossenschaften.

3. Streng zu unterscheiden von den Baugenossenschaften sind auch die sog. **Bauproduktivgenossenschaften**. Sie dienen nicht der Wohnraumbedarfsdeckung ihrer Mitglieder, sondern bezwecken die Befriedigung des Erwerbsbedürfnisses der im Baugewerbe tätigen Genossen (Bauhandwerker, Architekten usw.), indem sie ihnen Arbeitsmöglichkeiten verschaffen und ihre Arbeitskraft verwerten.⁷⁾

4. Eine Grenzerscheinung stellen die **Siedlungsbaugenossenschaften** dar⁸⁾, die ihren Genossen Siedlerstellen (Siedlungshäuser)⁹⁾ errichten, somit nicht nur das Wohnbedürfnis der Genossen befriedigen, sondern vor allem auch kleinsiedlungsrechtliche Ziele verfolgen.¹⁰⁾

III. Die verschiedenen Formen des baugenossenschaftlichen Wohnrechts.

Allen Wohnungsbaugenossenschaften ist das Ziel gemeinsam, ihren Mitgliedern ein gesichertes, dauerndes und genossenschaftlich gebundenes Heim- und Wohnrecht zu ermöglichen.

Die Wege und Mittel, deren sie sich zur Erfüllung dieser Aufgabe bedienen, sind vielgestaltig.

1. Die sog. Miethausbaugenossenschaften¹¹⁾ behalten die von ihnen errichteten Wohnbauten dauernd in ihrem Eigentum und überlassen ihren Wohnungsbestand¹²⁾ den Genossenschaftlern nur zur entgeltlichen Dauernutzung in Form der Genossenmiete.

6) Er liegt vor allem darin, daß durch die Verbesserung der Wohnverhältnisse der Arbeiter deren Betriebsverbundenheit gefestigt und so das allgemeine Betriebsklima gebessert und ferner durch die Verhinderung einer dauernden Fluktuation die Gefahr eines Produktionsrückganges verringert wird. Über diese Genossenschaftsform siehe Rieß EWG S. 12, Paulick GenR. S. 55, Typ. S. 92, Lang-Weidmüller § 1 GenG. Anm. 11, Parisius-Crüger § 1 GenG. Anm. 14, Vossberg S. 45 f.

7) Der Erlaß des Reichsarbeitsministers (IV b 4 Nr. 6615/37) vom 6. 11. 37 bezeichnet als Bauproduktivgenossenschaft ein genossenschaftliches Bauunternehmen, das Bauen für eigene oder fremde Rechnung selbst erstellt oder im Wege der Generalvergabe an einen als Genossen angeschlossenen Bauunternehmer oder im Wege einer Einzelvergabe an mehrere angeschlossene Bauunternehmer oder Bauhandwerker erstellen läßt, um den gewerblichen Interessen ihrer Mitglieder zu dienen.

Allgemein zur Problematik der atypischen Produktiv- oder Vollgenossenschaft siehe Letschert Günther, „Die Produktivgenossenschaft“ Wiesbaden 1950; ferner die Diss. von Schultz Dietrich, Marburg 1958. Vgl. auch Geiler Gruchot Bd. 65, S. 139, 142 ff; Draheim S. 17 f; Henzler ZgGenW I S. 189/90; Paulick GenR. S. 53; Schnorr S. 54 Anm. 10 und BJM Überblick S. 13.

8) Vgl. Ehrenforth in GWW 50/63 ff, der weiter unterteilt in Eigensiedlergenossenschaften (genossenschaftliche Zusammenschlüsse von Grundstückseigentümern, die auf ihrem Grund und Boden mit öffentlichen Mitteln geförderte Kleinsiedlerstellen errichten) und Siedlungsbaugenossenschaften im eigentlichen Sinn, die zunächst Eigentümer der Grundstücke sind und erst nach Errichtung der Siedlerstellen die einzelnen Siedlungshäuser an die Kleinsiedler übertragen.

Bemerkt sei in diesem Zusammenhang, daß der Siedlungswillige grundsätzlich bei der Durchführung des Bauvorhabens Selbsthilfe zu leisten hat (siehe auch § 58 III WoFamG.), während dies bei den Wohnungsbaugenossenschaften im allgemeinen — von den Verhältnissen in den frühen Nachkriegsjahren abgesehen — nicht üblich ist.

9) §§ 19 I, 20 II 1. WoBauG, §§ 7, 10, 57 ff WoFamG.

10) d. h. breite Schichten der Bevölkerung durch Verbindung mit eigenem Haus und Boden seßhaft und krisenfest zu machen. (Ermöglichung der teilweisen Selbstversorgung durch gärtnerische Bodennutzung und Kleintierhaltung). Über Kleinsiedlungsrecht und Baugenossenschaften siehe etwa K. H. Werner in BayGWW 50 S. 295 ff, Oschmann in BayGWW 53 S. 455 und Ehrenforth in GWW 57 S. 261 ff.

11) auch Bauvereine genannt.

12) Genossenschaftswohnungen i. S. v. § 13 WoFamG.

2. Die Erwerbshausbaugenossenschaften überführen dagegen die Wohnhäuser nach Fertigstellung in das Eigentum ihrer Mitglieder, indem sie das Wohngebäude zusammen mit dem dazugehörigen Grundstück an ein Genossenschaftsmitglied übereignen, ihm jedoch kein ungebundenes Eigentum verschaffen, sondern den Genossen hinsichtlich der Verfügung und Benutzung genossenschaftlichen Beschränkungen unterwerfen, um etwaigen Spekulationen vorzubeugen und den Wohncharakter der genossenschaftlichen Siedlung zu sichern¹³).

3. Andere Wohnungsbaugenossenschaften wiederum sind dazu übergegangen, ihren Mitgliedern durch Bestellung eines Erbbaurechts ein dingliches Heimrecht an den von ihnen bewohnten Häusern zu verschaffen (§ 12 ErbbRVO)¹⁴).

4. Für die Wohnungsbaugenossenschaften besteht ferner die Möglichkeit, den Genossen Wohnungen in der Rechtsform des Wohnungseigentums gem. § 2 WEG zu überlassen¹⁵) oder ihnen ein langfristiges Dauerwohnrecht gem. §§ 31, 41 WEG¹⁶) einzuräumen (Eigenwohnergenossenschaften)¹⁷).

IV. Die zwei üblichen Wohnrechtssysteme.

Obwohl so in den verschiedensten Rechtsformen ein genossenschaftliches Heimrecht gestaltet werden kann und auch wird, — diese verschiedenen Möglichkeiten auch zum Teil innerhalb einer Genossenschaft je nach der wirtschaftlichen Lage und den persönlichen Bedürfnissen und Wünschen der Mitglieder Anwendung finden — hält doch die überwiegende Mehrzahl der Wohnungsbaugenossenschaften daran fest, ihren Genossen entweder Eigenheime durch Übertragung des Grundstückseigentums zu verschaffen (Flensburger System) oder ihnen Kleinwohnungen zur genossenschaftlichen Nutzung in Form der Genossenmiete zu überlassen (Hannoversches System).

13) Die seit Jahrzehnten üblichen Muster der genossenschaftlichen Kauf- bzw. Kaufanwartschaftsverträge — Muster A mit Wiederkaufsrecht, Muster B mit Veräußerungsbeschränkung — sehen im wesentlichen folgende genossenschaftliche Bindungen vor: Verbot der gewerblichen Nutzung, Gebot des Selbstbewohnens, Genehmigungsvorbehalt bei Vermietung, Aufnahme von Schlafgängern usw., sowie bei beabsichtigten Umbauten, Zustimmungserfordernis bei Grundstücksbelastungen und Weiterveräußerung, Sicherung des Selbstkostenpreises bei Verkauf seitens des Genossen und grundsätzliche Bindung des Eigentums an die Fortdauer der Mitgliedschaft bzw. den Mitgliedschaftserwerb des Erben oder Zweitkäufers. Diese Beschränkungen deckten sich teilweise mit den sog. Sozialbindungen der §§ 8 WGG a. F. 12 WGGDV a. F. (Vgl. jetzt §§ 52, 117 WoFamG.).

Das neue allgemeine genossenschaftliche Kaufvertragsmuster — das auch für die Bestellung eines Erbbaurechts, eines Dauerwohnrechts und des Wohnungseigentums entsprechende Anwendung findet — mildert diese Eigentumsbeschränkungen auf das im Einzelfall unbedingt erforderliche Maß ab und legt als grundsätzliche Höchstdauer der genossenschaftlichen Bindungen 15 Jahre fest. (Über dieses neue Vertragsmuster siehe auch M. Hönsich in GWW 59 S. 49 ff.).

Über die Notwendigkeit der genossenschaftlichen Eigentumsbindung siehe schon Vossberg S. 208 ff. Vgl. ferner Brecht in GWW 56 S. 237 ff., Ehrenforth in GWW 55 S. 51 ff., Oschmann in GWW 55 S. 305 ff. und LG Dortmund in GWW 54 S. 73 f.

14) Von der Möglichkeit des § 3 AVO v. 19. Juli 1940 zum RHG (gemeinnützige Wohnungsbaugenossenschaft als Reichsheimstättenausgeber) wurde wenig Gebrauch gemacht.

15) Die Eignung des Wohnungseigentums für die baugenossenschaftliche Praxis ist unstritten. Befürwortend Boas S. 61 ff., zurückhaltender Riebandt-Korfmacher in GWW 51 S. 383 ff. Dagegen ablehnend die Bekanntmachung Nr. IV C7 — 9200 208 der Obersten Baubehörde im Bayer. St. M. d. I. v. 22. 11. 51 (Bay GWW 51 S. 437).

In Österreich dagegen, dessen Genossenschaftsbewegung naturgemäß — teilweise — der deutschen nahe verwandt ist, hat bei den Baugenossenschaften eine dem Wohnungseigentum ähnliche Rechtsgestaltung weite Verbreitung gefunden. Vgl. Zimmermann in Bay GWW 52 S. 187 ff.

16) Vgl. dazu den vom Gesamtverband herausgegebenen Mustervertrag über die Einräumung eines langfristigen Dauerwohnrechts durch Genossenschaften. (Ausgabe September 1953).

17) Solche Eigenwohnergenossenschaften bestanden vereinzelt schon in Süddeutschland vor Inkrafttreten des WEG und räumten ihren Genossen ein dingliches Wohnrecht gemäß § 1093 BGB ein. Vgl. Bärmann WEG-Kommentar S. 65 f.

Die deutsche Baugenossenschaftsbewegung ist sich dabei schon seit langem darüber einig, daß beide Systeme gleichwertig und gleich nötig sind, daß soviel Genossenschaftswohnungen wie notwendig und soviel Eigenheime wie möglich gebaut, daß sowohl Eigenheime als auch Genossenschaftswohnungen erstellt werden müssen¹⁸⁾ 19).

Während in der Praxis der Typ der Miethausbaugenossenschaft überwiegt, die Mehrzahl der durch die Wohnungsbaugenossenschaften errichteten Wohnungen in der Rechtsform des genossenschaftlichen Nutzungsvertrages (Genossenmiete) vergeben werden²⁰⁾, sind demgegenüber bedeutsame Bestrebungen im Gange, im Zuge der Eigentumbildungspolitik die Genossenschaften dazu zu bewegen, die meisten der von ihnen gebauten Wohnungen in das Eigentum der Bewohner zu überführen²¹⁾ 22).

B. Das Sonderrecht der gemeinnützigen Wohnungsbaugenossenschaften

Die meisten Wohnungsbaugenossenschaften sind als gemeinnützige Wohnungsunternehmen (§ 1 WGG) anerkannt²³⁾ und unterwerfen sich damit der durch das Wohnungsgemeinnützigkeitsrecht²⁴⁾ statuierten Sonderregelung.

Dieser gemeinnützige Status gewährt den Baugenossenschaften zahlreiche Vergünstigungen — besonders steuerrechtlicher Art —²⁵⁾ legt ihnen aber andererseits mannigfache Verpflichtungen auf, die zum Teil weitgehend in das genossenschaftliche Selbstverwaltungsrecht und die Satzungsautonomie eingreifen.

Für eine gemeinnützige Baugenossenschaft gelten im wesentlichen folgende Besonderheiten:

18) Vgl. etwa Verbandsbericht S. 26.

19) Über den gegen Ende des 19. Jahrhunderts auch innerhalb der deutschen Baugenossenschaftsbewegung ausgetragenen Systemstreit siehe Gutachten S. 3 ff, Vossberg S. 79 ff und den Aufsatz „Genossenschaftswohnungen und Eigenheime“ in BayGWW 58 S. 625.

Eng mit diesem Systemstreit verbunden, aber doch scharf davon zu trennen, ist die Frage nach der anzustrebenden Wohnweise und Baugestaltung; sind doch öfter Wohnungsbaugenossenschaften anzutreffen, die Einfamilienhäuser in der Rechtsform der Genossenmiete vergeben. Vgl. dazu Brecht in GWW 51 S. 189 ff, Boas S. 50 ff, Vossberg S. 187 ff, Eppich S. 70 ff und Scheidt S. 182.

20) Nur ca. 13% der von den Wohnungsbaugenossenschaften im ehemaligen Reichsgebiet bis 1939 erstellten Wohnungseinheiten wurden an die Genossen übereignet. (Gutachten S. 14 ff).

21) So soll die Schaffung individuellen Wohnungseigentums zum Wesensinhalt der Gemeinnützigkeit im Wohnungswesen gemacht werden. Vgl. Lücke (BBBl. 58 S. 49 ff) zum Entwurf eines Gesetzes über die Wohnungswirtschaft.

Gutachten S. 41 ff schlägt vor, die Genossenschaften gesetzlich zu verpflichten, ihren vorhandenen Wohnungsbestand und ihre künftigen Bauvorhaben auf Verlangen des Genossen in dessen Eigentum zu überführen. Siehe auch Lücke in BBBl. 58 S. 469 ff.

22) Die Wohnungsbaugenossenschaften in der DDR gehen zwangsläufig ihre eigenen Wege. Dazu und besonders über die neu erstandenen „Arbeiterwohnungsbaugenossenschaften“ siehe O. Müller in GWW 57 S. 233 ff und die am 14. 3. 57 verkündeten Verordnungen über die Arbeiterwohnungsbaugenossenschaften (GBI. S. 193) und über die Umwidmung gemeinnütziger und sonstiger Wohnungsbaugenossenschaften (GBI. S. 200) mit je einem Musterstatut als Anlage.

23) In der Bundesrepublik und Westberlin gibt es nur ca. 380 Wohnungsbaugenossenschaften, die sich nicht den Normen des Wohnungsgemeinnützigkeitsrechtes unterstellen; in Bayern sind es ca. 30 Baugenossenschaften. (Vgl. BayGWW 59 S. 176).

24) WGG v. 29. 2. 1940 und DurchführungsVo i. d. F. v. 25. 4. 1957.

25) Vgl. dazu ausführlich Oschmann in BayGWW 55 S. 289 ff.

I. Stärkung der Kapitalgrundlage.

Um ihre wirtschaftliche Stabilität zu festigen, wird durch § 3 II WGG die Höhe des Geschäftsanteils auf mindestens DM 300.— festgesetzt und der Anerkennungsbehörde (§ 16 WGG) die Befugnis zuerkannt, die Mindestzahl der Genossen zu bestimmen.

II. Beschränkung des Geschäftskreises.

Ferner wird ihr Geschäftskreis einer engen Begrenzung unterworfen²⁶⁾, besonders ist ihr die Betätigung als eigener Bauunternehmer untersagt.

III. Unabhängigkeit vom Baugewerbe.

Um den Charakter eines Wohnungsunternehmens aufrechtzuerhalten, wird in § 4 WGG i. V. m. §§ 3, 4 WGGDV statuiert, daß die Mehrzahl der Genossen nicht dem Baugewerbe angehören darf, Angehörigen dieses Berufszweiges kein bestimmender Einfluß auf die Geschäftsführung einzuräumen ist und daß sie im Aufsichtsrat und im Vorstand höchstens je ein Drittel der Stimmen haben dürfen.

IV. Gewinnverzicht und Zweckbindung des Vermögens.

Der den Wohnungsbaugenossenschaften immanente Gewinnverzicht²⁷⁾ wird dahin konkretisiert, daß die Höhe der Dividende jährlich höchstens 4% betragen darf (§ 9 I a WGG, § 15 I WGGDV) und daß Wohnungen nur zu angemessenen Preisen zu überlassen sind (§ 7 II WGG, §§ 13, 14 WGGDV). Ferner findet im Auflösungsfall keine Vermögensverteilung nach § 91 GenG statt, sondern es wird lediglich der Nennbetrag des Geschäftsguthabens (§ 9 I b WGG, § 15 I WGGDV) zurückerstattet. Ein etwa verbleibendes Vermögen muß für gemeinnützige Zwecke verwendet werden (§ 11 WGG, § 16 WGGDV).

V. Verpflichtung auf das Prinzip der offenen Tür.

Um der Allgemeinheit unmittelbar zu dienen, dem Wohnraumangel breiter Bevölkerungsschichten abzuhelpen, muß die Gewähr bestehen, daß neue Mitglieder beitreten können, darf besonders die gemeinnützige Baugenossenschaft ihren Mitgliedskreis nicht auf eine begrenzte Personengruppe i. S. d. § 5 I WGG beschränken.

Das Wohnungsgemeinnützigkeitsrecht verbietet es dagegen nicht²⁸⁾, den Mitgliedschaftserwerb von der Zugehörigkeit zu einer Konfession, einer Volksgruppe, einem bestimmten Beruf, einem Berufsverband²⁹⁾ usw. abhängig zu machen, wenn nur dieser Personenkreis nicht geschlossen ist bzw. der Mitgliederstand dadurch nicht dauernd klein gehalten wird³⁰⁾.

²⁶⁾ § 6 WGG, §§ 6–11 WGGDV. Vgl. Oschmann in BayGWW 57 S. 476 ff. Über die dadurch bewirkte Hemmung der baugenossenschaftlichen Weiterentwicklung siehe Joseph in ZgGenW I S. 102 ff.

Diese Eingrenzung des Geschäftskreises ist in etwa identisch mit der von Gabriel (Reformreferat S. 277 ff) und dem Großhandel (BJM Anhang S. 447 ff) vorgeschlagenen Beschränkung aller Genossenschaften auf ihre „wesenseigene Tätigkeit“.

²⁷⁾ Vgl. Henzler ZgGenW I S. 186, Hofmeyer S. 45 f., Paulick GenR S. 4, 51, 283, Typ. S. 89 f., Schnorr S. 54, 91, Westermann Reformreferat 88 f., Weippert Reformreferat S. 107 f., v. Caemmerer Reformreferat S. 169 f., 175 und BJM Überblick S. 12.

Siehe aber auch Schultz S. 16 und Gabriel Reformreferat S. 290 ff.

²⁸⁾ Wie es auch nicht den Kundenkreis etwa nur auf „minderbemittelte“ Personen beschränkt, sondern lediglich die gemeinnützigen Wohnungsbauunternehmen zum Bau von Kleinwohnungen (§ 11 WGGDV) verpflichtet.

²⁹⁾ Paulick GenR S. 141 will in einer solchen Satzungsbestimmung einen Verstoß gegen Art. 9 GG sehen. Vgl. demgegenüber Schnorr S. 82.

³⁰⁾ Vgl. Boas S. 112, Bodien S. 70.

Baugenossenschaftliche Zusammenschlüsse auf der Grundlage beruflicher, konfessioneller oder sonstiger Zusammengehörigkeit waren in Deutschland häufig anzutreffen, bis die Vielzahl der kleineren genossenschaftlichen Wohnungsunternehmen zu leistungsfähigeren Bauträgern zusammengeschlossen wurde. Vgl. Küster S. 170 ff., Henzler BauGenW S. 12 f., Verbandsbericht S. 53.

VI. Dauernde Baupflicht.

Durch die ständige Baupflicht sind die gemeinnützigen Wohnungsbaugenossenschaften gehalten, sich fortlaufend mit dem Bau von Kleinwohnungen zu befassen, und dürfen von der stetigen Durchführung von Baumaßnahmen nur nach erfolgter Genehmigung Abstand nehmen ³¹⁾.

VII. Musterzwang.

Da die Machtstellung des die wohnungswirtschaftliche Leistung gewährenden Wohnungsunternehmens regelmäßig größer ist als die des Wohnungssuchenden, wurde der Musterzwang (§ 7 I WGG, § 12 WGGDV) eingeführt ³²⁾, um sicherzustellen, daß die Belange des Wohnungsbedürftigen und seiner Familie genügend Berücksichtigung finden. Trotz der sich aus dem Wesen der Genossenschaft als einer von den Mitgliedern getragenen Selbsthilfeorganisation ergebenden Besonderheiten, sind die gemeinnützigen Wohnungsbaugenossenschaften vom Musterzwang nicht befreit. Vielmehr werden alle gemeinnützigen Wohnungsunternehmen ohne Unterschied der Rechtsform verpflichtet, die vom Spitzenverband aufgestellten und behördlich genehmigten Vertragsmuster ohne wesentliche Abweichungen zu verwenden ³³⁾ ³⁴⁾.

VIII. Sonstiges.

1. Die gemeinnützigen Wohnungsbaugenossenschaften werden durch die ihnen auferlegten Pflichten nur im Verhältnis zur Staatsaufsicht gebunden. Kommen sie diesen Verpflichtungen nicht nach, so ist ihnen regelmäßig die gemeinnützige Eigenschaft zu entziehen (§ 19 WGG).

Die Vorschriften des Gemeinnützigkeitsrechts haben jedoch keine Außenwirkung, die Genossenschaftsmitglieder oder Dritte können daher aus den gesetzlichen Einzelbestimmungen grundsätzlich keine Rechtsfolgen für sich ableiten ³⁵⁾.

2. Abschließend sei darauf hingewiesen, daß Wohnungsbaugenossenschaften, die die vorgeschriebenen Anerkennungsvoraussetzungen erfüllen, ihre Anerkennung als gemeinnütziges Wohnungsunternehmen notfalls im Verwaltungsrechtsweg durchsetzen können ³⁶⁾ ³⁷⁾.

31) § 6 I WGG, § 6 IV WGGDV. Zu diesem „Hauptmerkmal der Gemeinnützigkeit im Wohnungswesen“ siehe ausführlich Boas S. 16 ff. Gutachten S. 30, 39 schlägt die Aufhebung der ständigen Baupflicht für die Genossenschaften vor, da sie sich auf die baugenossenschaftliche Entwicklung unheilvoll ausgewirkt habe (Anwachsen zu Großgenossenschaften, Bevorzugung des Mietwohnungsbaues) und es dem Wesen der Genossenschaft widerspräche „für den Markt zu bauen“.

32) Für Miet- und Nutzungsverträge schon durch Art. 4 II der AVO vom 20. 3. 1931 (RGBl. 1931 S. 73).

33) Ob der Musterzwang notwendig ist und beibehalten werden soll, mag vielleicht — besonders für die Genossenschaften und genossenschaftsähnliche Gebilde — zweifelhaft sein, (Oschmann in BBBl. 55 S. 404 ff sieht in ihm einen überlebten Dirigismus) er ist aber nicht verfassungswidrig: Kein Verstoß gegen den aus Artikel 2 GG abzuleitenden Grundsatz der Vertragsfreiheit, da diese durch die Sozialstaatlichkeitserklärung — Art. 20 I GG — eingeschränkt ist. (Musterzwang als soziale Schutzmaßnahme). Vgl. Raiser in JZ 58 S. 1 ff. Siehe auch BVerwG. Urt. vom 18. 2. 55 in DÖV 56 S. 535 und BVerwG Urt. vom 13. 3. 57 in GWW 57 S. 361.

34) Genehmigungsbehörde ist die oberste Landesbehörde des Landes, in dem das Wohnungsunternehmen seinen Sitz hat. So auch Oschmann in BayGWW 57 S. 413 ff, a. A.: Riebandt-Korfmacher in GWW 57 S. 136 (Sitz des Spitzenverbandes sei maßgebend).

35) Sie haben allerdings die Möglichkeit, die Anerkennungsbehörde anzurufen, können diese aber nicht zum Einschreiten zwingen. Vgl. Oschmann GWW 56 S. 243 ff und BayGWW 57 S. 413 ff. Siehe auch BGH Urt. vom 5. 5. 54 (GWW 55 S. 27): Verstöße gegen gemeinnützigkeitsrechtliche Vorschriften berühren nicht die zivilrechtliche Wirksamkeit des bestandenen Rechtsgeschäftes. Vgl. ferner OVG Münster Beschluß vom 27. 5. 55 (GWW 56 S. 373) und BVerwG Urt. vom 25. 9. 57 (GWW 58 S. 57 ff).

36) Vgl. BVerwGE I S. 321: Rechtsanspruch auf Anerkennung als gemeinnütziges Unternehmen bei Vorliegen der tatbestandsmäßigen Voraussetzungen.

37) Die Bedürfnisklauseln (§§ 15 WGG, 18 WGGDV) sind verfassungswidrig: Art. 12, 19 III GG. Vgl. Lang-Weidmüller § 1 GenG Anm. 11 und Riebandt-Korfmacher in GWW 57 S. 134. Siehe auch Hamann Art. 12 GG Anm. 5c (S. 138 ff).

C. Das Wohnrecht der Baugenossenschafter

Die genossenschaftliche Mitgliedschaft ist ein auf die Dauer angelegtes persönliches Rechtsverhältnis, ein personen- und vermögensrechtliches Band, das die Rechtsstellung des Genossen in der Genossenschaft bestimmt³⁸⁾. Dieses Mitgliedschaftsverhältnis ist die Grundlage und der Rahmen zahlreicher Einzelrechte und Einzelpflichten.

I. Das Recht auf Teilhabe.

1. Allgemeines.

- a) Bedingt durch das Wesen der Genossenschaften, im Wege der Selbsthilfe den Erwerb oder die Hauswirtschaft ihrer Mitglieder zu fördern, ist das wichtigste und bedeutendste Genossenrecht vermögensrechtlicher Art, das Recht die genossenschaftlichen Einrichtungen zu benutzen, am Geschäftsverkehr mit der Genossenschaft teilzunehmen, kurz das Recht auf Teilhabe an den genossenschaftlichen Vorteilen³⁹⁾ 40).

Alle Genossenschaften streben als Förderungs- und Hilfgemeinschaften das Verschaffen solcher genossenschaftlicher Vorteile an, da nur durch die Inanspruchnahme der genossenschaftlichen Einrichtungen der den Genossenschaften eigene Förderungszweck verwirklicht werden kann.

Die Aussicht, die in gemeinsamer Selbsthilfe geschaffenen genossenschaftlichen Vorteile nutzen zu können, ist auch in aller Regel die maßgebliche Triebfeder für den Eintritt des Genossenschafters in die Genossenschaft.

Das Recht auf Teilhabe gehört damit unabdingbar zum Wesen der Genossenschaft, steht jedem Mitglied zu, und kein Genosse darf von der Teilhabe völlig ausgeschlossen werden⁴¹⁾, da sich mit der Ausübung dieses Rechts der Zweck der Genossenschaft erfüllt.

- b) Die Ausgestaltung und Ausformung dieses Teilhaberechts im einzelnen erfolgt durch die genossenschaftliche Verfassung, die Art, Umfang und Voraussetzungen der Inanspruchnahme regelt. Dieses mitgliedschaftliche Recht auf Teilhabe ist vielfältiger Abstufungen fähig. Seine Intensität kann je nach den Bedürfnissen der Genossenschaft und der Genossen, dem Zweck und Gegenstand des Unternehmens, dem Bestand und der Größe der genossenschaftlichen Einrichtungen bis zu einer genau umrissenen Teilnahmepflicht der Genossen erstarken (Benutzungs- und Lieferungszwang⁴²⁾).

Die Genossenschaften können — und müssen teilweise sogar, um ihre Aufgaben zweckentsprechend zu erfüllen, — das Teilhaberecht aber auch bis zu einem Bewerbungsrecht, einem Antragsrecht der Genossen abschwächen, so daß es sich im wesentlichen darin erschöpft, gemäß den satzungsmäßig fest-

38) Siehe Schnorr S. 79, Paulick GenR S. 188.

39) Vgl. Müller-Erbach S. 255 ff, Gerwig S. 278 ff.

40) Auch die genossenschaftliche Überschußverteilung ist ein genossenschaftlicher Vorteil, tritt jedoch gegenüber dem Recht, die genossenschaftlichen Einrichtungen in Anspruch zu nehmen, völlig in den Hintergrund.

41) Ebenso Paulick GenR S. 192, Gerwig S. 279, Müller-Erbach S. 256, Tolkmitt S. 43 f. Vgl. auch RGZ 72, S. 6, a. A. wohl Meyer-Meulenbergh § 18 GenG Anm. 5: „Ob den Genossen ein Anspruch auf Benutzung und Inanspruchnahme der genossenschaftlichen Einrichtungen zusteht, hängt von der Satzung ab.“

42) Vgl. Paulick GenR S. 195 f, 86, Typ. S. 102 f Anm. 46, S. 125, BJM Überblick S. 18 f. Siehe auch Schnorr S. 81/82.

Demgegenüber hält Schultz S. 93 ff eine solche Verpflichtung der Genossen für unzulässig. (Förderungszweckwidrige Behinderung der wirtschaftlichen Betätigung der Genossen). Ähnlich BJM Anhang S. 451 f.

gelegten Voraussetzungen seitens der zuständigen Genossenschaftsorgane zum Geschäftsverkehr zugelassen zu werden.

- c) Auch die Ausübung des Teilhaberechts selbst, die Ausgestaltung der sich aus dem Vollzug des Teilhaberechts ergebenden Rechtsbeziehungen zwischen der Genossenschaft und den Genossen, weist wiederum verschiedene Rechtsformen auf.

So kann die Benutzung der genossenschaftlichen Einrichtungen rein körperschaftlich geregelt sein, d. h. die Rechtsbeziehungen werden nur auf der Grundlage der genossenschaftlichen Verfassung durch einseitige Festsetzungen und Verwaltungsmaßnahmen seitens der Genossenschaftsorgane ausgestaltet.

In aller Regel vollzieht sich jedoch der Geschäftsverkehr der Genossenschaft mit ihren Mitgliedern aufgrund zweiseitiger Verträge. Der Grad der Beeinflussung dieser MitgliederGeschäfte, der sog. Zweckgeschäfte, durch das Körperschaftsrecht ist bei den einzelnen Genossenschaftsparten verschieden.

Bei den MitgliedsGeschäften aller Genossenschaftsarten muß jedoch beachtet werden, daß es sich nicht um reine Austauschgeschäfte schuldrechtlicher Art handelt und die sonst für derartige Rechtsgeschäfte geltenden Vorschriften nur modifiziert durch die Mitgliedschaft in Betracht kommen⁴³⁾, da die Tatsache, daß die Vertragspartner auch durch mitgliedschaftliche Rechtsbeziehungen miteinander verbunden sind, nicht aus der Welt geschafft werden kann.

2. Das Recht auf Teilhabe bei den Wohnungsbaugenossenschaften.

Das Genossenrecht auf Inanspruchnahme der genossenschaftlichen Einrichtungen ist bei den Wohnungsbaugenossenschaften auf Überlassung von Wohnraum gerichtet.

Je nach den Zielsetzungen der Genossenschaft geht das Teilhaberecht der Baugenossenschafter dahin, Wohnungen und Wohnhäuser übereignet bzw. dinglich zugeordnet zu erhalten, oder dahin, daß ihnen an den Genossenschaftswohnungen ein genossenschaftliches Nutzungsrecht in Form der Genossenmiete eingeräumt wird.

- a) Das Vergabesystem der Erwerbshausbaugenossenschaften.

Die Gruppe der Wohnungsbaugenossenschaften, die ihren Verbandszweck darin sieht, ihren Mitgliedern Wohnhäuser zu Eigentum zu verschaffen, verfährt im allgemeinen folgendermaßen: Nach Fertigstellung der Häuser auf dem Baugelände der Genossenschaft wird das Wohnhaus dem Genossen durch den Vorstand zugeteilt und mit ihm ein Kauf- bzw. Kaufanwartschaftsvertrag⁴⁴⁾ auf späteren Eigentumserwerb abgeschlossen, wobei dem Genossen bis zur endgültigen Eigentumsübertragung die genossenschaftliche Nutzung des Wohngebäudes in Form der Genossenmiete zusteht.

Hierbei hat die Rechtsprechung⁴⁵⁾ den Grundsatz herausgestellt, daß bereits durch die, nicht der Form des § 313 BGB bedürftige, statutarische Zuweisung dem Genossen ein höchstpersönlicher, genossenschaftlicher, im Klage-

43) Vgl. Schnorr S. 88.

44) Siehe oben Anm. 13.

45) Vgl. RGZ 110 S. 241 ff, RGZ 126 S. 218 ff = JW 1930 S. 2695 m. Anm. Rieß, RGZ 147 S. 201 ff, RGZ 156, S. 213 ff, BGH Urt. vom 10. 11. 54 in BayGW 1956 S. 124 ff mit Anm. Oschmann = NJW 56 S. 178, BGH Urteil vom 1. 3. 56 in NJW 56 S. 710 - ZgGenW 56 S. 319 ff mit Anm. Kluge = BGHZ 20, S. 144. Siehe auch Paulick GenR S. 111 Schürmann BBBL 53 S. 506 f, Meyer-Meulenbergh § 1 GenG Anm. 2 g, Lang-Weidmüller § 1 GenG Anm. 11. Der Genosse ist dann aber auch zur Übernahme des Hauses verpflichtet. Vgl. OLG Stuttgart in JW 1933 S. 227 mit Anmerkung Krackenberger.

wege durchsetzbarer Anspruch auf Eigentumsübertragung zusteht, — ein besonderer Kaufvertrag gemäß § 313 BGB also entbehrlich ist, wenn bereits in der genossenschaftlichen Verfassung das Recht des Genossen auf Eigentumsübertragung satzungsmäßig verbrieft und der ordnungsgemäß zustandgekommene Zuteilungsbeschluß dem Bewerber mitgeteilt wurde⁴⁶⁾.

b) Das Vergabesystem der Miethausbaugenossenschaften.

Die uns besonders interessierenden Baugenossenschaften, die ihren Mitgliedern Wohnraum in der Form der Genossenmiete zur Verfügung stellen, gehen bei der Wohnraumvergabe in der Regel nach folgendem Verfahren vor⁴⁷⁾:

Nachdem die Genossen ihre Bewerbungsgesuche bei der Genossenschaft eingereicht haben, bzw. in eine Wohnungsbewerberliste eingetragen wurden, beschließt der Vorstand gemäß den von den jeweils zuständigen Genossenschaftsorganen festgelegten Zuteilungsrichtlinien, welchem Wohnungsbewerber die verfügbare Genossenschaftswohnung zuzuteilen ist ⁴⁸⁾ 49). Sodann schließt der Vorstand mit dem Genossen, zu dessen Gunsten der Zuteilungsbeschluß erging, den genossenschaftlichen Nutzungsvertrag ab.

(1) Die Zuteilungsgrundsätze.

Die eben erwähnten Zuteilungsrichtlinien, die der Vorstand seiner Ermessensentscheidung zugrundelegen hat, werden entweder von der Mitgliederversammlung beschlossen oder aufgrund ausdrücklicher Ermächtigung in der Satzung⁵⁰⁾ vom Aufsichtsrat und Vorstand in gemeinsamer Sitzung aufgestellt. Die in den Zuteilungsgrundsätzen aufgestellten Gesichtspunkte, die bei der Auswahl der Bewerber zu berücksichtigen sind, sind regelmäßig folgende:⁵¹⁾

Dauer der Mitgliedschaft (Begünstigung der Altgenossen). Besondere soziale Dringlichkeit (kinderreiche Familien, besondere Wohnungsnot eines Genossen usw.) Zahl der übernommenen Geschäftsanteile.

(2) Stellungnahme zu den einzelnen Zuteilungsgrundsätzen.

Die Altgenossen zu begünstigen, weil sie durch ihren frühen Beitritt die Genossenschaft schon lange gefördert haben, sich ihr durch lange Zugehörigkeit besonders verbunden fühlen, sowie die Bevorzugung der Genossen, die unter der Wohnungsnot am stärksten leiden, entspricht am meisten den übernommenen Zielen der Wohnungsbaugenossenschaften und beruht auf der traditionellen genossenschaftlichen Grundhaltung und Wirtschaftsgesinnung.

46) Bei den Baugenossenschaften, die die persönliche Mitarbeit bei der Erstellung der Häuser zur Genossenpflicht erheben, wird zum Teil dem Genossen bereits unmittelbar mit seinem Eintritt in die Genossenschaft ein Anspruch auf Zuteilung eines bestimmten Wohnhauses eingeräumt. Vgl. Otto S. 62.

47) Die durch die Wohnungszwangswirtschaft hervorgerufenen Beschränkungen der Wohnungsbaugenossenschaften bezüglich der Wohnungvergabe sind hier nicht berücksichtigt.

48) Zum Teil wird jedoch nicht eine bestimmte Genossenschaftswohnung zugeteilt, sondern nur für die gerade verfügbaren Genossenschaftswohnungen eine entsprechende Anzahl von Genossen ausgewählt, deren Übereinkunft es dann überlassen wird, welche bestimmte Genossenschaftswohnung sie beziehen wollen. Vgl. Boas S. 67.

49) Das früher weit verbreitete System, die Auswahl der sich um die Genossenschaftswohnungen bewerbenden Genossen nicht durch Verwaltungsakt des Vorstandes, sondern durch die Losentscheidung zu treffen, ist weitgehend außer Übung gekommen. Über die verschiedenen Auslosungssysteme siehe Brecht in ZgGenW VI, S. 91, Boas S. 65 f. Vgl. auch Scheidt S. 106, Rieß GenM S. 101.

50) Vgl. § 25b der Mustersatzung (MS).

51) Vgl. Boas S. 65.

Dagegen wird es teilweise als genossenschaftswidrig bezeichnet, die Kapitalbeteiligung zum Zuteilungsmaßstab zu erheben, da die finanzielle Lage der Wohnungsbewerber nicht ausschlaggebend sein soll⁵²⁾.

Dieser Kritik kann jedoch nicht voll zugestimmt werden. Es mag zwar zutreffend sein, daß von einem streng „genossenschaftsideologischen“ Standpunkt aus eine größere Kapitalbeteiligung grundsätzlich keine bevorrechtigte Stellung des Genossen zur Folge haben soll⁵³⁾. Dies kann jedoch dann nicht gelten, wenn — wie eben bei den kapitalintensiven Baugenossenschaften — gerade durch die größere Kapitalbeteiligung es der Genossenschaft erst ermöglicht wird, ihre wirtschaftliche Kraft und besonders ihren Wohnungsbestand zum Nutzen aller Genossenschafter zu vergrößern und diese höhere vermögensmäßige Beteiligung so der Ausdruck einer besonderen genossenschaftlichen Gesinnung ist. Es dürfte daher nicht als genossenschaftswidrig anzusehen sein, wenn die Baugenossenschaften dem Genossen, der durch die Übernahme mehrerer Geschäftsanteile eine größere Opfer- und Risikobereitschaft gezeigt hat, eine gewisse Vorrangstellung einräumen⁵⁴⁾.

(3) Rechtliche Beurteilung des Zuteilungsbeschlusses.

In den Satzungen ⁵⁵⁾ der Wohnungsbaugenossenschaften wird das Teilhaberecht der Baugenossenschafter zu einem Antragsrecht auf Zulassung zur Inanspruchnahme des genossenschaftlichen Wohnungsbestandes abgeschwächt, so daß kein klagbarer genossenschaftlicher Anspruch auf Überlassung einer Wohnung zur Nutzung in Form der Genossenmiete besteht.

Die mitgliedschaftliche Stellung gewährt dem Genossen nur eine Anwartschaft genossenschaftlichen Wohnraum zu nutzen⁵⁶⁾ und ein Bewerbungsrecht.

Der „Verwaltungsakt“ des Vorstandes bzw. die früher übliche Losentscheidung läßt diese Anwartschaft zu einem Vollrecht erstarken. Der Genosse kann aufgrund dieser Zulassung zur Teilhabe, aufgrund seines so verfestigten und konkretisierten Teilhaberechts verlangen, und notfalls im Klagewege durchsetzen, daß die Genossenschaft ihm die Genossenschaftswohnung zur Nutzung überläßt und mit ihm einen Nutzungsvertrag abschließt⁵⁷⁾.

Der Zuteilungsbeschluß ersetzt noch nicht diesen Genossenmietvertrag, sondern bewirkt nur, daß die zunächst bestehende Anwartschaft auf Teilhabe zu einem durchsetzbaren Recht auf Teilhabe erhoben wird.

52) Boas S. 66, siehe auch Gerwig S. 279: „Unzulässig wäre als Maßstab für die Benutzung der genossenschaftlichen Einrichtungen die Kapitalbeteiligung . . . Nicht soll derjenige, der mehr Kapitalanteile übernommen hat, dieser größeren Zahl wegen einen Vorrang genießen. Dies wäre dem Wesen einer echten Förderungsgemeinschaft zuwider.“

53) Wie ja auch die Beteiligung mit mehreren Geschäftsanteilen keine Vervielfachung des Stimmrechts zur Folge hat (§ 43 II GenG). — In diesem Zusammenhang sei aber darauf verwiesen, daß das österreichische Genossenschaftsrecht die Möglichkeit eines Pluralstimmrechts kennt, die Übernahme dieser Regelung vom Akademieausschuß für Genossenschaftsrecht zwar nicht befürwortet wurde, ihr aber auch nicht jede Berechtigung abgesprochen wurde. (Vgl. Granzow S. 33 f.).

54) Ähnlich Henzler BauGenW S. 9 bezüglich der Staffelbeteiligung (d. h. die Zahl der von einem Mitglied zu übernehmenden Geschäftsanteile ist in gewissem Grad abhängig von der Größe des ihm überlassenen Wohnraums): In dieser nicht nur notwendigen, sondern auch möglichen Rücksichtnahme (gemeint ist damit, die kinderreichen Familien keiner zu starken Belastung auszusetzen, Ergänzung des Verfassers) dürfte aber kein grundsätzlicher Einwand gegen die der Eigenart eines genossenschaftlichen Betriebes am ehesten gerecht werdenden Staffelbeteiligung zu erblicken sein.

55) z. B. § 12 II c MS.

56) Ebenso LG München in GWW 50 S. 29 und Riebandt-Korfmacher in GWW 58 S. 7.

57) Vgl. Rieß GenM S. 101/102 und Otto S. 60 A. A. Oschmann in BBBL 58 S. 179 ff in Anm. 37: Der Zuteilungsbeschluß ermächtigt nur den Vorstand einen Nutzungsvertrag abzuschließen.

Die Zuweisung stellt ihrem Wesen nach eine Zulassung des Genossen zur Nutzung des genossenschaftlichen Wohnungsbestandes dar, sie verdichtet die allgemeine, einem jeden Baugenossenschafter zustehende, mitgliedschaftliche Anwartschaft zu einem höchstpersönlichen genossenschaftlichen Anspruch auf Wohnraumnutzung.

Erfüllt wird dieser Anspruch durch den Abschluß eines Nutzungsvertrages, der die Einzelheiten und die nähere Regelung der Wohnraumnutzung festlegt⁵⁸⁾.

c) Folgen der Verletzung des Bewerbungsrechtes.

Das im Teilhaberecht enthaltene mitgliedschaftliche Bewerbungsrecht des Baugenossenschafter ist kein inhaltsloses Recht, das nicht mehr als Recht bezeichnet werden könnte^{58a)}.

Dieses Bewerbungsrecht gewährt dem Genossenschafter vielmehr die Berechtigung, nach den satzungsmäßig festgelegten Zuteilungsrichtlinien bei der Vergabe des verfügbaren Wohnraums berücksichtigt zu werden.

Verletzt die Genossenschaft dieses Recht des Genossen, dann haftet sie innerhalb der Grenzen des § 276 BGB und hat dem Genossenschafter einen schuldhaft veranlaßten Schaden zu ersetzen^{58b)}, denn die Rechtsordnung gewährt den Interessen, die mit der Mitgliedschaft verfolgt werden — nämlich teilzunehmen an dem was in gemeinsamer Selbsthilfe geschaffen wurde — ebenso seinen Schutz wie den Belangen, die mit dem Abschluß eines Vertrages erstrebt werden^{58c)}. Dagegen würde die vorherrschende Auffassung^{58d)} dem so geschädigten Genossenschafter einen Schadenersatzanspruch gegen die dem Vorstand oder Aufsichtsrat angehörenden Genossen nur dann zubilligen, wenn sich deren Verhalten als unerlaubte Handlung (§§ 823 ff. BGB) darstellt, im wesentlichen mit der Begründung, daß zwischen den einzelnen Genossenschaftern keine Vertragsbeziehungen bestehen.

Dieser Begrenzung des Schadenersatzanspruches auf das Vorliegen einer unerlaubten Handlung kann nicht gefolgt werden.

Vielmehr können auch die einzelnen Genossenschafter wenn sie schuldhaft ein Recht ihres Mitgenossen verletzen ohne den Tatbestand einer unerlaubten Handlung zu erfüllen, wegen positiver Rechtsverletzung schadenersatzpflichtig sein^{58e)}:

Die einzelnen Genossenschafter stehen aufgrund der stark ausgeprägten personalen Struktur der Genossenschaft zueinander in einem besonderen Treueverhältnis^{58f)}. Diese Treuebindungen leiten sich nicht aus der Annahme eines besonderen Gesellschaftsvertrages zwischen den einzelnen Genossen ab, sondern beruhen auf der infolge gemeinsamer Mitgliedschaft bestehenden engen Verbundenheit und Abhängigkeit der Genossenschafter voneinander, auf der gemeinsamen Zielsetzung, in gemeinschaftlicher Zusammenarbeit zum eigenen Nutzen die Wirtschaft der anderen Genossen zu fördern^{58g)}.

Dieses genossenschaftliche Treueverhältnis beinhaltet u. a. die sowohl der Genossenschaft als auch den einzelnen Genossen gegenüber bestehende

58) Siehe auch Diss. Reuß S. 37.

58a) Vgl. Rieß GenM S. 99, EWG S. 165, der auch darauf hinweist, daß der Genosse ein innergenossenschaftliches Beschwerderecht hat. A. A. Müller-Erzbach S. 257.

58b) Vgl. RGZ 72 S. 11 f, Rieß GenM S. 99, EWG S. 197.

58c) Vgl. Müller-Erzbach S. 274.

58d) Parisius-Crüger § 34 Anm. 12, Meyer-Meulenbergh § 34 Anm. 6, Lang-Weidmüller § 34 Anm. 2, Paulick GenR S. 225, Kolbe S. 81 f, Schünicke S. 34 f.

58e) Vgl. Schnorr S. 81, 87 f. Siehe auch Müller-Erzbach S. 275 ff.

58f) Vgl. dazu bes. die Diss. Schmutzer insbes. S. 76 ff, Gramlich S. 54, Paulick GenR S. 201, Gerwig S. 259, Müller-Erzbach S. 313.

58g) Vgl. Schnorr S. 81.

Rechtspflicht, die Mitgenossen in ihrer mitgliedschaftlichen Rechtsstellung nicht zu beeinträchtigen und zu schädigen.

Rücken einzelne Mitglieder in die besondere Mitgliedergruppe der Organe auf, so verstärken sich ihre Genossenschaftspflichten dahin auch im Rahmen ihrer Tätigkeit als Organe sich der mitgliedschaftlichen Interessen der Genossenschafter anzunehmen und alle Bindungen zu beachten, denen die Genossenschaft als solche gegenüber ihren Mitgliedern unterworfen ist^{58h}).

Wenn daher ein Organmitglied dieser seiner Genossenschaftspflicht nicht nachkommt und das mitgliedschaftliche Bewerbungsrecht eines Genossen schuldhaft⁵⁸ⁱ) verletzt, so kann es auch wegen positiver Rechtsverletzung dem geschädigten Genossenschafter gegenüber persönlich schadenersatzpflichtig sein.

II. Die Genossenmiete.

1. Das Wesen der Genossenmiete.

Wie schon angedeutet, ist es bei den Wohnungsbaugenossenschaften nicht üblich, das Wohnraumnutzungsverhältnis rein körperschaftlich auszugestalten, d. h. die Nutzung des genossenschaftlichen Wohnungsbestandes ohne besonderen Vertragsabschluß durch einseitige Festsetzungen und Feststellungen der Genossenschaftsorgane zu ordnen und zu bestimmen⁵⁹). Vielmehr erfolgt die Ausübung des Teilhaberechts, die Inanspruchnahme des genossenschaftlichen Wohnungsbestandes durchweg in der Form der Genossenmiete, der Geschäftsverkehr zwischen Genossenschaft und den Genossen vollzieht sich also auf der Grundlage von Einzelverträgen⁶⁰).

Diese Genossenmiete jedoch ist ein Nutzungsverhältnis eigener Art, mit einem starken körperschaftsrechtlichen Einschlag und keine Miete i. S. v. §§ 535 ff BGB, so daß die Mietbestimmungen des BGB nur teilweise analogiefähig sind.

An dieser in Schrifttum und Rechtsprechung vorherrschenden Ansicht⁶¹) über das Wesen des genossenschaftlichen Nutzungsverhältnisses ist festzuhalten.

Nicht gefolgt werden kann der Auffassung, der Nutzungsvertrag habe den Rechtscharakter eines Mietvertrages und sei deshalb in allen Beziehungen den Rechtsregeln der Miete unterworfen, seine Abweichungen von den üblichen Mietverträgen seien lediglich vertragliche Modifikationen, die seinen rein schuldrechtlichen Charakter nicht änderten⁶²). Diese Rechtsansicht berücksichtigt

^{58h}) Vgl. Schnorr S. 81.

⁵⁸ⁱ) Bezugspunkt der Schuld ist das Mitgliedschaftsverhältnis.
Vgl. Schnorr S. 81 Anm. 116a.

⁵⁹) Über solche rein körperschaftsrechtliche Nutzungen — etwa bei baugenossenschaftlichen Gemeinschaftseinrichtungen — siehe Rieß GenM S. 95 ff und Otto S. 70 ff.

⁶⁰) § 13 II MS.

⁶¹) Vgl. Rieß GenM S. 91 ff, Otto S. 69 ff, Aub in BayGWV 54 S. 275 ff, 50 S. 340, 53 S. 251 f, Riebandt-Korfmacher in GWW 53 S. 479 ff und 541 ff, 52 S. 74, 50 S. 324, Schürmann in BBBl 53 S. 505 f, Stempel S. 17 f, Paulick GenR S. 75, Reuß S. 37, Gramlich S. 175, S. 186, Schnell S. 70, Hientzsch BayGWV 56 S. 47, Parisius-Crüger § 1 GenG Anm. 41, Lang-Weidmüller § 1 GenG Anm. 11 sowie Schnorr Besprechung in ZgGenW X S. 75, Staudinger-Kiefersauer § 535 BGB Anm. 56, Kiefersauer-Glaser-Brumby S. 35, S. 86, Meyerowitz S. 215 ff, BayOLGZ 1953 S. 208 ff, OLG Hamburg in BBBl 58 S. 202, LVG Hamburg in GWW 56 S. 162 = ZgGenW VI S. 154 Nr. 112, OLG Oldenburg in DRspr I 164 Bl 66 d = Nds. Rpf. 52 S. 153, LG Konstanz in GWW 52 S. 556 ff und LG Hamburg in GWW 50 S. 29 f = ZgGenW V S. 312 Nr. 77.

Siehe auch Henzler in ZgGenW I S. 202 und BauGenW S. 9 f.

⁶²) So besonders Roquette in ZgGenW VIII S. 180 ff, MietR S. 370, § 34 MSchG Anm. 3, ebenso Rings S. 43 ff. Vgl. auch Bettermann § 1 MSchG VorBem. 21, § 34 MSchG Anm. 6, Mittelstein S. 78 f, Oschmann in BayGWV 57 S. 417 ff und in BBBl 58 S. 179 ff, Birkenhauer GWW 53 S. 11 ff, Soergel-Erdsiek § 535 BGB Anm. 3.

Siehe ferner LG Bremen in JW 23 S. 1056 mit zustimmender Anm. von Waldecker, LG Waldshut in NJW 59 S. 154 f mit Anm. Bettermann und Besprechung von Roquette in ZgGenW IX S. 184 ff.

die besondere Interessenlage des Nutzungsverhältnisses und seine Verflochtenheit mit den mitgliedschaftlichen Rechtsbeziehungen zu wenig.

a) Die besondere Interessenlage der Genossenmiete.

Die der genossenschaftlichen Nutzung zugrundeliegenden Interessen unterscheiden sich in wesentlichen Punkten von der Interessenlage, die der Gesetzgeber mit der BGB-Miete regeln wollte.

Der für die Miete typische Interessenkonflikt zwischen Vermieter und Mieter, der darauf zurückgeht, daß der Vermieter zugunsten des Mieters seine Rechte zum Zwecke der Gewinnerzielung einschränkt, Mieter und Vermieter jeweils darauf bedacht sind, ihre Rechtsposition zu stärken und für eine möglichst geringe Gegenleistung möglichst große Vorteile für sich zu erzielen; dieses gegenseitige Spannungsverhältnis ist bei der genossenschaftlichen Nutzung weitgehend abgeschwächt, wenn auch nicht völlig beseitigt⁶³).

Die für die Genossenmiete typische Interessenlage ist vielmehr durch die Doppelstellung der Genossen als Unternehmer und Nutzer bedingt⁶⁴).

Die Baugenossenschafter vereinigen in ihrer Person Mieter- und Vermieter-eigenschaften, indem sie einmal die Genossenschaftswohnungen gegen Entgelt nutzen und zum anderen durch ihr genossenschaftliches Mitbestimmungsrecht die Grundsätze festlegen, nach denen der in gemeinsamer Selbsthilfe geschaffene Wohnungsbestand genutzt und bewirtschaftet werden soll. Als wirtschaftliche Träger des Unternehmens⁶⁵), denen allein die Vorteile des gemeinschaftlichen Geschäftsbetriebes zugute kommen, sind sie am wirtschaftlichen Aufschwung⁶⁶) ihrer Genossenschaft interessiert und müssen daher danach streben, daß die Nutzung des genossenschaftlichen Wohnungsbestandes nach Gesichtspunkten erfolgt, die Vermögenseinbußen der Genossenschaft, für die sie ja letztlich eintreten müssen, ausschließen (Vermieterinteresse der Genossen).

Andererseits geht das persönliche und unmittelbare Interesse der Genossen als Nutzer einer Genossenschaftswohnung (Mieterinteresse) dahin, das ihnen eingeräumte Nutzungsrecht dem Einfluß der Genossengesamtheit, der Verbandsmacht weitgehend zu entziehen und es zu verfestigen.

Da das Verbandsziel der Baugenossenschaften darauf gerichtet ist, ihre Mitglieder dadurch zu fördern, daß sie ihnen ein gesichertes und beständiges Wohnrecht einräumen, steht bei der Ausgestaltung des Nutzungsvertrages das Mieterinteresse mehr im Vordergrund. Wegen des Dauercharakters des Nutzungsverhältnisses muß aber wiederum das Vermieterinteresse der Genossengesamtheit darauf abzielen, die laufenden Nutzungsverhältnisse der Gestaltungsbefugnis der Genossenschaftsorgane zu unterwerfen.

Der Regelung dieser sich aus der Doppelstellung der Genossen als Träger und Nutzer des genossenschaftlichen Wohnungsunternehmens ergebenden Interessenverflochtenheit dient der genossenschaftliche Nutzungsvertrag, der einmal das persönliche und unmittelbare Interesse des einzelnen Genossen an dem gesicherten Fortbestand der Wohnungsnutzung in den Vordergrund stellt, und

63) Siehe auch Draheim S. 71: Zwischen der Genossenschaft und dem Genossen bestehen keine Marktverhältnisse.

64) Über das genossenschaftstypische Prinzip der Identität von Unternehmer und Kunde siehe Paulick GenR S. 9, 14, 53, Typ. S. 89 f, Schmutzer S. 10, Geiler in Gruchot 65 S. 137, Henzler GenW S. 116, Westermann Reformreferat S. 89. — Allgemein zu der dadurch bedingten Zwiespältigkeit des Mitgliederinteresses siehe etwa Schultz S. 72 ff und 121 ff. Vgl. auch Draheim S. 78 ff.

65) Westermann EWG S. 77 f, Schürmann in BBBl 53 S. 507, Schmutzer S. 10 und Paulick GenR S. 60.

66) Selbst wenn ein Genosse dem egoistischen „Kontrahententypus“ (Draheim S. 90) angehört, muß er schon aus seinem ureigenen Interesse danach trachten, zumindestens die Existenz der Genossenschaft zu sichern, um nicht der durch ihr gebotenen genossenschaftlichen Vorteile verlustig zu gehen.

zum anderen dann, wenn das Gemeinschaftsinteresse überwiegt, das Nutzungsverhältnis der Verbandsmacht unterwirft.

Die Genossenmiete stellt so eine ausgewogene Verbindung und Überwindung von Interessengegensätzen dar, die zwischen widerstreitenden Positionen (Vermieter — Mieter) vermittelt. Sie muß zwangsläufig ein Interessengleichgewicht anstreben, da jede ungerechtfertigte Überbetonung sowohl des Vermieterinteresses als auch des Nutzungsinteresses für die Genossengesamtheit wie für den einzelnen Genossen schädlich ist.

b) Die Genossenmiete als Verbindung von Körperschaftsrecht und Vertragsrecht.

Bei dem Bemühen, das Wesen des genossenschaftlichen Nutzungsverhältnisses zu erfassen und die durch den Nutzungsvertrag geregelten Beziehungen zwischen Genossen und Genossenschaft zu werten, ist es nicht angängig, allein von dem Mittel der Rechtsbildung auszugehen, also davon, daß ein gegenseitiger Vertrag zwischen zwei selbständigen Rechtspersonlichkeiten abgeschlossen wurde und dieser Vertrag eine Wohnraumüberlassung gegen Entgelt zum Inhalt hat.

Eine solche Betrachtungsweise, die allein die fertige Rechtsbildung, die äußere Form der Rechtsgestaltung beachtet⁶⁷⁾, kommt dann freilich zu dem Ergebnis, der Genossenmietvertrag sei rein schuldrechtlicher Natur und nur den Mietbestimmungen des BGB (§§ 535 ff.) unterworfen.

Dem Wesen des Nutzungsvertrages und seinen Besonderheiten kann man nur gerecht werden, wenn man sich bewußt wird, daß die Gewährung des Nutzungsrechtes in Wahrheit eine mitgliedschaftliche Leistung darstellt, die zu ermöglichen sich die Genossen in der Genossenschaft zusammengeschlossen haben. Das Nutzungsverhältnis wurzelt in der Mitgliedschaft, ist an sie gebunden und wird in seinen wesentlichen Grundzügen bereits in der genossenschaftlichen Verfassung geregelt. Auf dieser körperschaftlichen Grundlage aufbauend, legen die einzelnen Nutzungsverträge als Ausführungsverträge⁶⁸⁾ die Rechte und Pflichten des Genossen näher fest, deren Ausgestaltung im einzelnen wiederum maßgeblich dadurch bestimmt wird, daß es sich bei dem Verhältnis der Genossenschaft zu dem Genossen nicht nur um eine Beziehung Vermieter-Mieter handelt, sondern in ebenso starkem Maße um das Verhältnis zwischen Körperschaft und Mitglied⁶⁹⁾.

Die Nutzungsverträge können aus dieser körperschaftsrechtlichen Grundlage und Verflochtenheit nicht herausgelöst werden, sie sind vielmehr mit dem Mitgliedschaftsverhältnis wesensmäßig verbunden und werden durch die mitgliedschaftlichen Beziehungen und Bindungen des Genossen geprägt.

Durch die auf der Doppelstellung des Genossen als Mitglied und Vertragspartner beruhenden organischen Verbindung von Vertragsrecht und Körperschaftsrecht wird die Eigenständigkeit der Genossenmiete bestimmt und der genossenschaftliche Nutzungsvertrag so von der rein schuldrechtlichen BGB-Miete abgehoben⁷⁰⁾.

67) Vgl. Müller-Erzbach S. 137: Dieses Bewerten des Ergebnisses allein nach dem Mittel entbehrt indes schon von vornherein der Schlüssigkeit. Ähnlich Henzler BauGenW S. 9/10: Es muß mit allem Nachdruck angestrebt werden, daß der Gedanke Baugenossenschaft und Genossenschaftler seien deshalb „Vertragsgegner“, weil zwischen ihnen ein Vertrag geschlossen wird, endgültig verschwindet.

68) Rieß GenM S. 99.

69) Vgl. Gutachten S. 25, OLG Hamburg Urt. vom 5. 12. 57 in BBBl 58 S. 202, LVG Hamburg Urt. vom 18. 1. 55 in GWW 55 S. 163 = ZgGenW VI S. 154 Nr. 112.

70) Vgl. Schürmann BBBl 53 S. 506: Diese sog. Genossenmiete bedeutet eine gemischte Rechtsgestaltung mit individualrechtlichen und körperschaftsrechtlichen Bestandteilen... Die Besonderheiten dieses Rechtsverhältnisses ergeben sich aus den körperschaftsrechtlichen Beziehungen zwischen den Genossen und der Genossenschaft.

2. Die Besonderheiten der Genossenmiete.

Die körperschaftsrechtlich bedingten Besonderheiten der Genossenmiete zeigen sich vornehmlich in der Bestandsabhängigkeit des Nutzungsverhältnisses von der Zugehörigkeit des Nutzungsberechtigten zur Genossenschaft und in der Verbandsunterworfenheit, der Unterordnung der Genossenmiete unter die Gestaltungsbefugnis der Genossenschaftsorgane. Der eigenständige Rechtscharakter der Genossenmiete äußert sich ferner darin, daß die Bestimmungen des Mietrechts — auch wenn sie zwingender Natur sind — nur dann eine analoge Anwendung finden, wenn dies genossenschaftsrechtlichen Grundsätzen und dem statuierten Verbandswillen der Genossen nicht widerspricht.

a) Bindung von Dauer und Bestand an die Mitgliedschaft und ihre Folgen.

- (1) Bereits in den Satzungen der Wohnungsbaugenossenschaften wird eine Trennung von Nutzung und Mitgliedschaft ausgeschlossen⁷¹). Diese Verknüpfung von Mitgliedschaft und Nutzung, welche die Dauer der Genossenmiete bzw. den Fortbestand ihres Sondercharakters von der Zugehörigkeit zur Genossenschaft abhängig macht, folgt dem von der Rechtsprechung herausgestellten genossenschaftlichen Grundsatz, daß dem Genossenschafter mit seinem Ausscheiden aus der Genossenschaft die genossenschaftlichen Vorteile verloren gehen⁷²), daß grundsätzlich nur demjenigen die auf die Leistungen der Genossengesamtheit zurückgehenden Werte und Vorteile weiterhin zukommen sollen, der das gemeinsame Unternehmen durch seine mitgliedschaftliche Beteiligung⁷³) trägt und stützt.
- (2) Die Folge dieser statutarischen Bindung der Nutzung an die Mitgliedschaft ist, daß der genossenschaftliche Nutzungsvertrag grundsätzlich ipso iure mit dem Ausscheiden des Genossen aus der Genossenschaft sein Ende findet, ohne daß es dazu noch einer ausdrücklichen Regelung im Nutzungsvertrag selbst bedürfte⁷⁴). Die Bestimmungen der Nutzungsverträge⁷⁵) geben daher nur genossenschaftliches Verfassungsrecht wieder, wenn sie herausstellen, daß das Recht zur Nutzung der Genossenschaftswohnung an die Mitgliedschaft gebunden ist und dementsprechend mit dem Tage des Ausscheidens aus der Genossenschaft ohne besondere Kündigung erlischt⁷⁶).

Auch der Gesetzgeber hat dieser körperschaftlichen Bindung des genossenschaftlichen Nutzungsrechtes an die Mitgliedschaft im Bereich des Mieterschutzrechtes durch § 34 MSchG Rechnung getragen, der unter dem Leitgedanken der Bestandsabhängigkeit von Nutzung und Mitgliedschaft steht und vor allem klarstellt, daß der Genosse bei seinem Ausscheiden

71) So stellen die Wohnungsbaugenossenschaften in Anlehnung an die Mustersatzung heraus, daß ihr Verbandsziel darauf gerichtet ist, nur ihren Mitgliedern Wohnraum zu verschaffen (§ 2 II MS) und bestimmen weiter (§ 13 I MS), daß die Nutzung der Wohnung an die Mitgliedschaft gebunden ist.

72) Vgl. besonders RGZ 147 S. 201: Herausgabe des dem Genossen übereigneten Hauses auch ohne vereinbartes Wiederkaufsrecht, wenn es sich bei der Zuwendung des Hauses um einen besonderen genossenschaftlichen Vorteil handelte und das Mitglied aus der Genossenschaft ausscheidet. Siehe auch RGZ 91 S. 335, RGZ 130, S. 209, Paulick GenR S. 146. Der dadurch bewirkte Druck, die Mitgliedschaft aufrechtzuerhalten, widerspricht nicht dem Sinn und Zweck des § 65 GenG. Vgl. Meyer-Meulenbergh § 65 GenG Anm. 4, Schnorr S. 83.

73) Geschäftsguthaben, Haftungsübernahme und persönliche Beteiligung am genossenschaftlichen Verbandsleben.

74) Vgl. auch Bettermann § 34 MSchG Anm. 70.

75) Siehe § 6 I NV, § 15 II DNV.

76) Ebenso Oschmann in BayGW 55 S. 253 und in GW 57 S. 269, ferner Anm. d. Red. in GW 57 S. 223. A. A. Aub in BayGW 54 S. 319 ff zu § 15 DNV: Kein automatisches Erlöschen, sondern nur Kündigungsmöglichkeit der Genossenschaft. Vgl. auch Rings S. 17: „Räumungsverlangen“ (§ 6 I NV) ist Kündigung ohne Kündigungsfrist.

aus der Genossenschaft gegen die daraus resultierende automatische Beendigung des Nutzungsverhältnisses nicht geschützt wird⁷⁷⁾.

- (3) Die Verflechtung von Mitgliedschaft und Nutzung bewirkt weiterhin, daß der Sondercharakter der genossenschaftlichen Wohnungsnutzung an die Existenz genossenschaftlicher Rechtsbeziehungen gebunden ist, daß also der Grundsatz „ohne mitgliedschaftliche Bindung keine eigenständige Genossenmiete“ gilt.

aa) Verlangt daher die Genossenschaft nach dem Ausscheiden des Mitglieds nicht die sofortige Räumung und beläßt den ausgeschiedenen Genossen weiterhin im Besitz der Wohnung, dann lebt entgegen der Fiktion des § 568 BGB das Nutzungsverhältnis nicht wieder auf⁷⁸⁾. § 568 BGB ist auf das genossenschaftliche Nutzungsverhältnis nicht analog anwendbar, da der Rahmen des Mitgliedschaftsverhältnisses, in dem die Nutzung zu erfolgen hat, fortgefallen ist.

Ob in dem langandauernden Weiterwohnenlassen der Abschluß eines neuen, nämlich eines BGB-Mietvertrages (Nichtmitglieder-geschäft) gesehen werden kann, ist nach der Lage des Einzelfalls zu entscheiden, wobei aber zu beachten ist, daß eine — zumindestens tatsächliche — Vermutung gegen eine stillschweigende Vereinbarung eines neuen Mietvertrages spricht⁷⁹⁾.

bb) Es war früher bei den Wohnungsbaugenossenschaften teilweise üblich, das Ende der Berechtigung, genossenschaftlichen Wohnraum zu nutzen, nicht unbedingt an das Erlöschen der Mitgliedschaft zu binden, sondern zu vereinbaren, daß mit dem Ausscheiden aus der Genossenschaft nicht ipso iure das Mietverhältnis endet, sondern erst auf Grund einer besonderen Kündigung seitens der Genossenschaft⁸⁰⁾.

Wenn einzelne Genossenschaften wieder zu dieser Übung zurückkehren sollten, bzw. sie beibehalten haben, so hat eine solche Rechtsgestaltung zur Folge, daß sich das Nutzungsrecht nach Beendigung der Mitgliedschaft aus den genossenschaftlichen Bindungen löst, sich verselbstständigt und aus dem mitgliedschaftlichen Rahmen entlassen wird, damit seinen eigenständigen Rechtscharakter verliert und als schuldrechtliches Mietverhältnis weiterläuft.

Durch den Wegfall der Doppelbindung des Wohnungsnutzers als Genosse und Vertragspartner werden die auf das innere Genossenschaftsleben zugeschnittenen Regelungen des Nutzungsvertrages unanwendbar und die zwingenden Bestimmungen des BGB-Mietrechts beherrschen nun uneingeschränkt das zwischen Genossenschaft und Mieter bestehende Mietverhältnis⁸¹⁾; mit anderen Worten, auch hier gilt der Grundsatz „ohne genossenschaftliche Bindung keine eigenständige Genossenmiete“.

cc) In den Fällen, in denen die Genossenschaft eine mitgliedschaftlich gebundene Wohnraumnutzung gewähren will, d. h. die Verschaffung

77) Bettermann § 34 MSchG Anm. 92 ff und in MDR 50 S. 102 f, KG Berlin in NJW 56 S. 186, LG Hannover in ZMR 56 S. 200. A. A. Roquette § 34 MSchG Anm. 9, LG Düsseldorf in MDR 56 S. 172; Es bedürfe noch einer ausdrücklichen Kündigung.

78) A. A. Bettermann § 34 MSchG Anm. 100, der aber den Sondercharakter der Genossenmiete verneint und der dem genossenschaftlichen Nutzungsverhältnis die Fähigkeit abspricht, zwingende Regelungen des BGB-Mietrechts auszuschalten. (VorBem 21 zu § 1 MSchG).

79) Vgl. §§ 2 II, 13 I MS, die jedoch die Gültigkeit eines satzungswidrig abgeschlossenen Nichtmitglieder-geschäfts nicht beeinträchtigen. Siehe Meyer-Meulenbergh § 8 GenG Anm. 6, Paulick GenR S. 207.

80) Vgl. Rieß GenM S. 103.

81) Eine solche Begünstigung des ausscheidenden Genossen hat auch zur Folge, daß das Nutzungsverhältnis mieterschutzrechtlich auch nach Beendigung der Mitgliedschaft in seinem Weiterbestand geschützt und besonders § 34 MSchG nicht anwendbar ist.

des typischen baugenossenschaftlichen Vorteils beabsichtigt ist, der Vertragspartner aber die Mitgliedschaft noch nicht oder nicht gültig erworben hat, ist folgendes zu beachten: Ob im Einzelfall ein eigengeartetes genossenschaftliches Nutzungsverhältnis vorliegt oder lediglich ein als „Nutzungsvertrag“ bezeichneter schuldrechtlicher BGB-Mietvertrag zustandegekommen ist, ist gemäß dem Grundsatz „keine Genossenmiete ohne mitgliedschaftliche Bindung“ zu entscheiden.

In diesem Zusammenhang sei darauf hingewiesen, daß eine genossenschaftliche Bindung schon dann anzunehmen ist, wenn der sozialrechtliche Aufnahmevertrag zustandegekommen ist, da bereits dadurch zwischen Genossenschaft und Bewerber die für die Eigenständigkeit der Genossenmiete notwendige Eingliederung in den Genossenverband eingetreten ist⁸²). Ein mit einem solchen Genossenanwärter abgeschlossener Nutzungsvertrag unterliegt daher nicht den Regeln der BGB-Miete⁸³). Wird dagegen ein „Nutzungsvertrag“ mit einem Mieter lediglich in der Erwartung vereinbart, daß er der Genossenschaft beitreten werde, dann liegt kein echtes genossenschaftliches Nutzungsverhältnis vor, sondern nur ein BGB-Mietverhältnis. Verstößt aber die Weigerung des Mieters, der Genossenschaft beizutreten, gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB), dann hat die Genossenschaft ein außerordentliches und fristloses Kündigungsrecht⁸⁴).

Wurde ein Nutzungsvertrag mit einem Genossen abgeschlossen, dessen Mitgliedschaft nicht rechtsgültig war⁸⁵), so liegt trotzdem eine wirksame und eigenständige Genossenmiete vor⁸⁶), wobei Genossenschaft und Genosse bemüht sein müssen, die rechtlichen Mängel der nur faktischen Eingliederung des Genossen in den Genossenverband zu heilen.

b) Das Recht auf Unkündbarkeit.

Aus dem Wesen der Nutzung im Genossenschaftsverhältnis folgt nicht nur, daß eine Trennung von genossenschaftlicher Nutzung und Mitgliedschaft ausgeschlossen ist, sondern auch, daß grundsätzlich der Nutzungsvertrag während der Dauer der Zugehörigkeit zur Genossenschaft durch diese unkündbar ist. Dies gebietet der Förderungszweck der Genossenschaften, der nach der Zielsetzung der Baugenossenschaften dahin geht, die Wohnungsnot ihrer Mitglieder zu beheben und der seine Verwirklichung in der Begründung des auf die Dauer angelegten genossenschaftlichen Nutzungsverhältnisses findet.

Dieses Recht auf Unkündbarkeit⁸⁷) ist jedoch nur grundsätzlich gewährleistet, da das Gemeinschaftsinteresse der Genossengesamtheit dann den Vorrang vor dem Sicherungsbedürfnis des Genossenmieters haben muß, wenn letzterer sei-

82) Mit der Eintragung in die Genossenliste wird dann das Mitgliedschaftsverhältnis vor allem mit Außenwirkung existent. Vgl. Schnorr S. 75 f, S. 90.

83) Auch durch den Gesetzgeber nicht ausdrücklich anerkannt, daß der Mitgliedschaftsbewerber, mit dem der Aufnahmevertrag zustandegekommen ist, hinsichtlich der Nutzung der genossenschaftlichen Einrichtungen nicht mehr als Nichtgenosse anzusehen ist: Siehe § 8 III GenG, der für alle Genossenschaftsarten gilt und zwar ohne besondere Satzungsvorschrift. Vgl. Rieß EWG S. 18, Parisius-Crüger § 8 GenG Anm. 26, 27. Ähnlich OLG Stettin in JW 39 S. 753 und Beckers S. 28. A. A. wohl Meyer-Meulenbergh § 8 GenG Anm. 8.

84) Steht der Genossenschaft dieses Kündigungsrecht zu, dann besteht kein Mieter-schutz, denn der pflichtwidrige Nichterwerb der Mitgliedschaft steht dem Ausscheiden gleich. Vgl. Betermann § 34 MSchG Anm. 60, siehe auch LG Düsseldorf in GWW 53 S. 62.

85) Über diese formale Mitgliedschaft siehe Schnorr S. 90.

86) A. A. Rieß GenM S. 98, der in solchen Fällen Nichtigkeit annimmt. Otto S. 73 f plädiert für Anfechtbarkeit, läßt aber außer acht, daß das Dauerverhältnis der Nutzung schon tatsächlich begonnen hat und daher nur Kündigung aus wichtigem Grund das angemessene Lösungsmittel ist. Letzteres aber nur dann, wenn der „faktische Genosse“ sich der Beseitigung der Rechtsmängel widersetzt.

87) Vgl. auch Rieß GenM S. 99 f.

nen ihm auferlegten Pflichten nicht nachkommt. Wann der Grundsatz der Unkündbarkeit seitens der Genossenschaft durchbrochen werden kann, ist in den Nutzungsverträgen festgelegt, die die Ausnahmetatbestände genau bezeichnen, in denen einem Genossen trotz Fortbestand der Mitgliedschaft gekündigt werden kann⁸⁸). Auch hier kommt wieder die Verflochtenheit von Körperschaftsrecht und Vertragsrecht zum Ausdruck: So sieht z. B. § 7 I a NV ein Kündigungsrecht der Genossenschaft vor, wenn das Mitglied mit seiner Pflichtzahlung zum Geschäftsanteil länger als drei Monate im Rückstand ist, während andererseits eine zur Kündigung berechtigende Vertragsverletzung des Genossenmieters oft auch die Verletzung einer Genossenpflicht sein kann, die die Genossenschaft zum Ausschluß des Mitglieds aus der Genossenschaft berechtigen würde⁸⁹).

Die grundsätzliche Unkündbarkeit während der Dauer der Mitgliedschaft hat zur Folge, daß die für Mietverhältnisse zwingende Regelung des § 567 BGB⁹⁰) auf die Genossenmiete nicht anwendbar ist⁹¹), so daß nach 30jähriger Dauer des Nutzungsverhältnisses eine Kündigung durch die Genossenschaft nach den Bestimmungen des BGB ausgeschlossen ist.

c) Verbandsunterworfenheit.

Die körperschaftsrechtlichen Elemente der Genossenmiete kommen vor allem in der Verbandsunterworfenheit des Nutzungsverhältnisses zum Ausdruck, d. h. in den Bestimmungen des Nutzungsvertrages, in denen den Genossenschaftsorganen die Befugnis zugesprochen wird, durch Ermessensentscheidungen in das Genossenmietverhältnis gestaltend einzugreifen und besondere Pflichten und Rechte des Nutzungsberechtigten einseitig festzusetzen. Hierin offenbart sich besonders deutlich, daß die Genossenschaft nicht nur gleichberechtigte Vertragspartnerin des Genossenmieters ist, die Genossenschaftsorgane nicht nur als Vertreter einer juristischen Person, sondern auch als Vertreter eines dem Genossen übergeordneten Verbandswillens handeln⁹²).

(1) Die Nutzungsgebühr.

So ist vor allem der Genossenschaft vorbehalten, die Höhe der Gegenleistung mit bindender Wirkung durch pflichtgemäße Ermessensentscheidung der Genossenschaftsorgane festzusetzen. Die Voraussetzungen für eine Änderung der Nutzungsgebühr sind im allgemeinen näher umschrieben⁹³), daneben sind teilweise aber auch in der Satzung oder in den Nutzungsverträgen Generalklauseln⁹⁴) zu finden, die eine allgemeine Ermächtigung zur Erhöhung der Nutzungsgebühren dann vorsehen, wenn dies zur Erhaltung der Wirtschaftlichkeit erforderlich ist.

Diese Befugnis zur Bestimmung des „Mietpreises“ ist nicht die Folge einer schuldrechtlichen Vereinbarung⁹⁵), sondern Ausfluß der sozialrechtlichen Einordnung des einzelnen Genossen in den Genossenverband, wie auch die Gegenleistung des Genossenmieters für die Nutzung des genossenschaftlichen Wohnbestandes kein Mietzins i. S. d. § 535 BGB ist⁹⁶), sondern ein nach genos-

88) Diese Vertragsbestimmungen sind aber durch das MSchG überlagert (§§ 34, 49 MSchG) und können nur wirksam werden, wenn gleichzeitig der Tatbestand der §§ 2, 3 MSchG erfüllt ist.

89) Die Genossenschaft kann in diesen Fällen das Nutzungsverhältnis auch durch Ausschluß des Genossenmieters aus der Genossenschaft beseitigen, so daß der Mieterschutz gemäß § 34 MSchG entfällt.

90) Vgl. Palandt-Gramm § 567 BGB Anm. 1 und Mittelstein S. 482 ff.

91) Ebenso Rieß GenM S. 100.

92) Vgl. auch Rieß GenM S. 105 ff, Schürmann BBBl 53 S. 506.

93) Z. B. §§ 4, 5 DNV.

94) Z. B. § 2 III NV.

95) So jedoch Rings S. 18 f.

96) So jedoch Roquette ZgGenW VIII S. 190.

senschaftlichen Gesichtspunkten errechnetes Entgelt für die Inanspruchnahme genossenschaftlicher Einrichtungen⁹⁷⁾. Maßgebend für die Festsetzung der Nutzungsgebühren ist das Gemeinschaftsinteresse aller Genossen, die Nutzungsentgelte so festzusetzen, daß die Wirtschaftlichkeit der Genossenschaft gewährleistet bleibt und die Genossenschaft ihren Aufgabenkreis weiterhin erfüllen kann⁹⁸⁾.

Jeder Genosse ist auch mittelbar an dieser Festsetzung beteiligt, da er auf Grund seiner körperschaftsrechtlichen Stellung in der Genossenschaft direkt oder indirekt darüber entscheidet, nach welchen Grundsätzen und Richtlinien Vorstand und Aufsichtsrat bei der Bestimmung und Änderung der Nutzungsentgelte vorzugehen haben. Die Nutzungsgebühr wird also nicht nach vertraglichen, sondern rein genossenschaftlichen Gesichtspunkten festgelegt⁹⁹⁾.

Die Gerichte können die im Einzelfall erfolgten Gebührenfestsetzungen als genossenschaftliche Ermessensentscheidungen nur nach Zulässigkeit und Grenzen nachprüfen, nicht aber auch ihren Inhalt¹⁰⁰⁾, d. h., der Richter ist nur berechtigt, festzustellen, ob das Ermessen pflichtgemäß gehandhabt wurde, kein Ermessensmißbrauch vorliegt — vor allem darf der Grundsatz der Gleichbehandlung aller Genossen nicht verletzt werden —, und ob sich das zuständige Genossenschaftsorgan an die Satzung und die satzungsmäßig festgelegten Richtlinien gehalten hat. Dagegen kann das Gericht nicht sein Ermessen an die Stelle der Ermessensentscheidung des Vorstands oder Aufsichtsrats setzen und etwa selbst errechnen wollen, ob die wirtschaftliche Lage der Genossenschaft eine Gebührenerhöhung erfordert oder nicht.

(2) Sonstige Befugnisse der Genossenschaftsorgane.

Die Unterstellung des genossenschaftlichen Nutzungsverhältnisses unter die Verbandsmacht äußert sich ferner in einer weitgehenden körperschaftlichen Wohnungsaufsicht, in der Festsetzungsbefugnis der Genossenschaftsorgane, welche Instandsetzungsarbeiten und Reparaturen seitens der Genossen selbst auszuführen sind¹⁰¹⁾, in der Ermächtigung, Ausnahmen von gewissen grundsätzlichen Verboten (z. B. Untervermietung, Nutzung des Wohnraums zu gewerblichen Zwecken, Entfernung von Anlagen usw.) zu gestatten und in der Berechtigung, Haus- und Wohnungsordnungen zu erlassen bzw. abzuändern¹⁰²⁾.

Diese Vergemeinschaftung des Nutzungsverhältnisses ist im Bereich der gemeinnützigen Wohnungsbaugenossenschaften teilweise zugunsten mietvertrags-

97) Vgl. LVG Hamburg in GWW 55 S. 163 = ZgGenW VI S. 154 Nr. 112, OLG Hamburg BBbl 58 S. 202, AG Hamburg — Harburg GWW 54 S. 19 f, AG Hamburg-Bergedorf BBbl 58 S. 203.

98) Dabei überhöhte Gebühren fließen den Genossen direkt in Form von Gewinnanteilen wieder zu oder kommen, wenn sie für Neubauten verwendet werden, den noch nicht nutzungsberechtigten Genossen zugute, damit wiederum der Genossengesamtheit durch das Wachsen des Genossenschaftsvermögens (Vergrößerung des Wohnungsbestandes und Erweiterung der Mitgliederzahl).

Teilweise wird auch das gezahlte Nutzungsentgelt zum Maßstab für die Gewinnbeteiligung gemacht. Vgl. Rieß GenM S. 102.

Näheres zur Berechnung der Nutzungsgebühren siehe Boas S. 87 ff und Riebandt-Korfmacher in GWW 60 S. 285 ff. Allgemein zu den „Genossenschaftspreisen“ siehe etwa Draheim S. 161 ff.

99) Zu der Streitfrage, ob auf die Genossenmiete das Mietpreisrecht anwendbar ist, siehe neben den in Anm. 97 angeführten Hamburger Entscheidungen besonders Oschmann in BBbl 58 S. 179 ff, ferner Roquette in ZgGenW VIII S. 189 ff und § 33 BuMietGes. Anm. 3.

100) So Schnorr S. 86 f über die Nachprüfung genossenschaftlicher Ermessensentscheidungen. Siehe auch Schnorr in ZgGenW IX S. 323.

101) Über Instandsetzungsprogramme und Nutzungsvertrag siehe LG Berlin in GWW 53 S. 497 m. Anm. d. Red.

102) Über Einzelheiten dieser Eingriffsbefugnisse der genossenschaftlichen Verbandsverwaltung in das Nutzungsverhältnis vgl. Rieß GenM S. 107 ff, der jedoch mißverständlich davon spricht, daß ein „freies Ermessen“ obwaltet und daß „Unbilligkeit“ nicht geltend gemacht werden könne.

ähnlicher Regelungen aufgelockert worden, die dem Ermessen der Organe und dem Verbandswillen weniger oder gar keinen Einfluß mehr auf das Nutzungsverhältnis einräumen, um so die Rechtsposition des Genossenmieters zu verfestigen und zu stärken.

Es muß daher in jedem Einzelfall geprüft werden, ob eine genossenschaftliche Ermessensentscheidung vorliegt oder ob die Einzelrechte und Einzelpflichten bereits durch vertragliche Vereinbarung so genau umrissen wurden, daß sich insoweit Genossenmieter und Genossenschaft als gleichberechtigte Vertragspartner gegenüberstehen und daher die für ähnlich lautende Mietvertragsklauseln entwickelten Grundsätze zur Auslegung heranzuziehen sind.

d) Unanwendbares Mietrecht.

Wie schon erwähnt, sind die gesetzlichen Mietregelungen dann nicht analogiefähig, wenn sie der Eigenart der Genossenmiete widersprechen.

(1) So schließt die in den Satzungen der Wohnungsbaugenossenschaften erfolgte Zweckbindung des genossenschaftlichen Wohnungsbestandes grundsätzlich das Recht des Genossenmieters zur Untervermietung (§ 549 BGB) aus. Vor allem kann sich der Genossenmieter nicht auf das Kündigungsrecht des § 549 I 2 BGB berufen, da das statuierte Verbandsziel nur darauf gerichtet ist, die Genossen und ihre Familien mit Wohnraum zu versorgen, es den Baugenossenschaftlern aber in aller Regel nicht gestattet, sich durch Zweckentfremdung genossenschaftlichen Wohnraums Nebeneinkünfte zu verschaffen¹⁰³⁾¹⁰⁴⁾.

Desgleichen findet § 29 MSchG nur eingeschränkt und modifiziert Anwendung¹⁰⁵⁾.

(2) Die Genossenmiete als Inanspruchnahme genossenschaftlicher Einrichtungen kann nur dann verwirklicht werden, wenn die Genossenschaft Vertragspartnerin des Nutzungsvertrages bleibt. Ein Übergang der mitgliedschaftsbedingten, höchstpersönlichen Rechte und Pflichten aus dem Nutzungsvertrag auf einen außenstehenden Dritten ist schon nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen unmöglich. Die §§ 571 ff. BGB sind daher bei der Veräußerung eines Genossenschaftshauses auf die Genossenmiete wegen des sozialrechtlichen Gehalts vieler Bestimmungen des Nutzungsvertrages und der starken Verbundenheit des Genossen mit dem Genossenschaftseigentum unanwendbar¹⁰⁶⁾.

103) Die Formulierung der Nutzungsverträge, daß Untervermietung nur mit Genehmigung gestattet sei, ließe bei einer rein mietrechtlichen Betrachtungsweise (vgl. etwa Palandt - Gramm § 549 BGB Anm. 1 zu ähnlichen Mietvertragsklauseln) das gesetzliche Kündigungsrecht des § 549 I 2 BGB bestehen.

104) Der Abschluß eines Untermietvertrages ohne Genehmigung der Genossenschaftsorgane ist zwar der Genossenschaft gegenüber rechtswidrig, berührt aber grundsätzlich die Gültigkeit der Rechtsbeziehungen zwischen Genossenmieter und Untermieter nicht. A.A. wohl Otto S. 82.

105) Z. B. wäre Totalüberlassung an Nichtgenossen unzulässig, während es bei der bloßen Abvermietung auf die Umstände des Einzelfalles ankommt. (Verwandtschaftliche Beziehungen zum Aufzunehmenden, Anzahl der noch nicht mit Wohnraum versorgten Genossen usw.) Vgl. dazu auch Bettermann § 29 MSchG Anm. 82, 82a und Aub in Bay-GWW 54 S. 319 ff zu § 12 DNV.

106) Ebenso Rieß GenM S. 104 und Otto S. 83. A.A. LG Waldshut in NJW 59 S. 154 f mit abl. Anm. Bettermann und zustimmender Besprechung von Roquette in ZgGenW IX S. 184 ff. — Allenfalls könnte der Schutzcharakter des § 571 BGB eine analoge Anwendung in der Art rechtfertigen, daß sich die Genossenmiete in ein gewöhnliches Mietverhältnis verwandelt, die mitgliedschaftsbedingten sozialrechtlichen Regelungen des Nutzungsvertrages durch die BGB-Mietvorschriften ersetzt werden und das Nutzungsverhältnis in dieser modifizierten Form auf den Grundstückskäufer übergeht. So im Ergebnis Bettermann aaO. Allerdings muß hervorgehoben werden, daß der Schutz des Genossenmieters gegen eine Beeinträchtigung seines Nutzungsrechtes durch eine Veräußerung des Wohnhauses in erster Linie in seiner mitgliedschaftlichen Rechtsposition liegt, die es ihm ermöglicht, auf die gesamte Vermögensgebarung der Genossenschaft und damit auch auf die Verwaltung und Erhaltung des genossenschaftlichen Wohnungsbestandes Einfluß zu nehmen.

(3) Auch das Vermieterpfandrecht (§§ 559 ff BGB) ist auf die Genossenmiete nicht anwendbar¹⁰⁷⁾. Es bezweckt die Sicherung des Vermieters, der vorleistungspflichtig ist (§ 551 BGB) oder aus sonstigen Gründen (unpünktliche Mietzinszahlung, Stundung usw.) dem Mieter Kredit einräumt.

Das Vermieterpfandrecht ist als gesetzliche Kreditsicherung Ausdruck der Interessengegensätzlichkeit der Mietvertragsparteien. Bei der Genossenmiete ist jedoch der zur Ausgestaltung des Vermieterpfandrechts führende typische Interessenwiderstreit der Vertragspartner weitgehend abgeschwächt, das Spannungsverhältnis Vermieter-Mieter in einen Gleichgewichtszustand versetzt¹⁰⁸⁾.

Auch das Interesse der Genossengesamtheit als „Vermieterin“ erfordert es nicht, die §§ 559 ff BGB analog anzuwenden. Denn gerade der Baugenossenschafter ist durch ein beträchtliches Geschäftsguthaben an der Genossenschaft beteiligt. Sollte der Genosse einmal nicht in der Lage sein, die Nutzungsgebühr zu entrichten, und die Genossenschaft aus sozialen und genossenschaftlichen Erwägungen heraus die Nutzungsgebühr stunden¹⁰⁹⁾, so wäre sie gegen mögliche Verluste dadurch gesichert, daß sie mit ihren Forderungen gegen das Geschäftsbzw. Auseinandersetzungsguthaben des Genossen aufrechnen kann¹¹⁰⁾. Einem im Einzelfall sich ergebenden echten Sicherungsbedürfnis könnte durch Sicherungsübereignung abgeholfen werden¹¹¹⁾.

(4) Neben der schon erwähnten Nichtanwendbarkeit der §§ 567, 568 BGB sei noch darauf hingewiesen, daß dem Genossen vielfach ein weitaus größerer Teil von Pflichten überbürdet wird als einem Mieter und damit die allerdings nachgiebigen Vorschriften der §§ 536, 548 BGB verdrängt werden¹¹²⁾.

3. Der neue Dauernutzungsvertrag.

Das Kernstück des neuen Musters eines Dauernutzungsvertrages ist die Weiterentwicklung und Ausgestaltung des den Baugenossenschaften schon immer immanenten Verbandsziels, nicht nur dem Genossen selbst, sondern auch seiner Familie ein beständiges Heimrecht an der Genossenschaftswohnung zu gewähren. Zur Verwirklichung dieses Zieles wird besonders der Gedanke der Familienmitgliedschaft herausgestellt¹¹³⁾. Daneben wird die früher teilweise übliche Benachteiligung der weiblichen Genossenschaftsmitglieder beseitigt¹¹⁴⁾.

a) Doppelmitgliedschaft der Ehegatten.

Sind beide Ehegatten Mitglieder der Genossenschaft, so sieht das neue Vertragsmuster ausdrücklich vor, daß der Genossenmietvertrag mit beiden

107) A.A. Roquette ZgGenW VIII S. 180 ff (187).

108) Vgl. oben S. 14 f.

109) Im Einzelfall könnte sogar eine befristete Ermäßigung der Nutzungsgebühr aus genossenschaftlichen Erwägungen — gegenseitige gesteigerte Treuepflicht — angebracht sein: So wurde z. B. im ersten Weltkrieg den im Felde stehenden Genossen ein Mietnachlaß von 10–30% gewährt. (Vgl. Verbandsbericht S. 27) Über Unterstützungsfonds für unverschuldet in Not geratene Genossen siehe etwa Vossberg S. 147, 235.

110) Vgl. Paulick GenR S. 183, Meyer-Meulenbergh § 22 GenG Anm. 5, § 66 GenG Anm. 3, § 73 GenG Anm. 3.

111) § 23 S. 1 DNV — „Für Forderungen aus diesem Vertrag steht der Genossenschaft ein Pfandrecht an den in die Wohnung eingebrachten Sachen des Mitglieds zu.“ — ist rechtlich unerheblich. Denn es gibt nur zwei Möglichkeiten: Entweder man nimmt eine direkte oder analoge Anwendung der §§ 559 ff BGB auf die Genossenmiete an, dann besteht das Vermieterpfandrecht kraft Gesetzes. Oder man lehnt dies ab, dann kann auch ein besitzloses Pfandrecht rechtsgeschäftlich nicht vereinbart werden.

112) Vgl. dazu Rieß GenM S. 110 f. — Grund dieser größeren Pflichtenüberbürdung dürfte u. a. das Bestreben der Genossenschaften sein, die Eigentümermentalität des Genossenmieters zu stärken.

113) Über den Gedanken der Familienmitgliedschaft siehe auch Kluge in ZgGenW VII S. 190.

114) Über die sonstigen Regelungen des DNV vgl. Aub in BayGWW 54 S. 275 ff und S. 319 ff, ferner Riebandt-Korfmacher in GWW 53 S. 479 ff und S. 541 ff.

Ehegatten, also auch der Ehefrau, abgeschlossen wird, beide Eheleute also gleichberechtigte Vertragspartner der Genossenschaft werden.

In § 24 DNV wird weiter bestimmt, daß der Ehegatte, der bislang noch nicht Genossenschafter war, sein Wohnrecht daher nur aufgrund der Rechtswirkungen der Ehe von dem anderen der Genossenschaft zugehörigen Ehepartner und alleinigen Genossenmieter ableitet¹¹⁵⁾, in alle Rechte und Pflichten des Dauernutzungsvertrages eintritt¹¹⁶⁾.

Damit wird klargestellt, daß eine bloße Mitunterzeichnung der Ehefrau zwecks Verbreiterung der Haftungsgrundlage nur dann zulässig und angebracht ist, wenn die Ehefrau nicht Genossin ist und damit auch nicht Genossenmieterin werden kann. Ist die Ehefrau dagegen auch Mitglied der Genossenschaft, dann muß ein gemeinschaftlicher Nutzungsvertrag abgeschlossen, sie ebenfalls gleichberechtigte Genossenmieterin werden.

b) „Familienvererblichkeit“ des Nutzungsrechts.

- (1) Scheidet der Genossenmieter aus der Genossenschaft aus, so erlischt das Nutzungsverhältnis, das Nutzungsrecht des Genossen, seine Wohnberechtigung, die als mitgliedschaftsbedingtes höchstpersönliches Recht ebenso wie die Mitgliedschaft selbst nicht vererblich ist¹¹⁷⁾.

Auch ist im Gegensatz zu der Regelung des § 19 MSchG die Genossenmiete vom Gesetzgeber nicht über den Tod des Genossenmieters hinaus in ihrem Bestand geschützt¹¹⁸⁾, d. h. die Genossenschaft könnte von den Familienangehörigen die Räumung verlangen, wenn die Mitgliedschaft des Genossenmieters durch sein Ableben ihr Ende findet¹¹⁹⁾.

Da auch die in § 6 II des alten Nutzungsvertragsmusters enthaltene Regelung¹²⁰⁾ nicht als Ersatz für die viel weitergehende Schutzbestimmung des § 19 MSchG angesehen werden konnte und dieser unterschiedliche Bestandschutz besonders im Hinblick auf ein soziales Wohnrecht wenig erfreulich war¹²¹⁾, wurde die Rechtsstellung der mitwohnenden Familienmitglieder im neuen Dauernutzungsvertrag verfestigt und der engeren Familie des Genossen ein dauerhaftes mitgliedschaftsgebundenes Heimrecht gewährt.

- (2) So räumt § 16 DNV nicht nur der Witwe sondern der engeren Familie schlechthin das Recht ein, vom Todeszeitpunkt des Genossenmieters an, in den Nutzungsvertrag einzutreten, wenn der Eintrittswillige die Mitgliedschaft erwirbt.

Weiter wird gegenüber der nicht eindeutigen Fassung des § 6 II NV klargestellt, daß die Genossenschaft den Aufnahmeantrag des eintrittswilligen Familienmitglieds nur aus bestimmten wichtigen Gründen ver-

115) Vgl. BayObLGZ 1956 S. 265 ff und Roquette MietR S. 51.

116) bzw. zum Eintritt berechtigt ist.

117) Vgl. Paulick GenR S. 143, 157, 170. Meyer-Meulenbergh § 77 GenG Anm. 1

118) A.A. LG Nürnberg-Fürth (MDR 50 S. 484): § 34 MSchG könne nur dann Anwendung finden, wenn ein Genosse zu Lebzeiten aus der Genossenschaft ausscheidet.

119) So LG Oldenburg mit zustimmender Anm. Bergmann in NJW 52 S. 267, LG Köln in ZMR 56 S. 20, Bettermann § 34 MSchG Anm. 119, 120. Roquette § 34 MSchG Anm. 4, Paulick GenR S. 75. — Zum Teil wird der Mieterschutz der Familie des Genossen sogar dann versagt, wenn die Familienangehörigen selbst die Mitgliedschaft besitzen oder erwerben: So LG Göttingen in ZMR 57 S. 410 = GWW 57 S. 392 f mit zustimmender Anmerkung der Redaktion. Ebenso Aub in BayGWW 56 S. 555 f. A.A.: LG München I in BayGWW 56 S. 555, Bettermann in ZMR 58 S. 324 und § 34 MSchG Anm. 121. Vgl. auch LG Mannheim in GGW 55 S. 433 mit ablehnender Anm. der Redaktion: Räumungsverlangen der Genossenschaft erst dann möglich, wenn es die Familienangehörigen ablehnen, der Genossenschaft beizutreten. (= ZgGenW V S. 394 Nr. 98).

120) § 6 II NV lautet: Durch den Eintritt in die Genossenschaft erwirbt die Witwe des Mitglieds das Recht, in diesen Vertrag einzutreten.

121) Aub in BayGWW 1954 S. 319 ff zu § 16 DNV.

weigern kann. Damit wird den engeren Familienmitgliedern ein Anwartschaftsrecht auf den Erwerb der Mitgliedschaft gewährt.

Diese Sonderregelung hat zur Folge, daß das Nutzungsrecht für einen bestimmten Personenkreis praktisch vererblich geworden ist.

- (3) Die Einführung der „Familienvererblichkeit“ hinsichtlich der Genossenmiete widerspricht auch nicht dem Sinn und Zweck des § 77 GenG, der zwingend erklärt, daß die Mitgliedschaft bei einer Genossenschaft unvererblich ist. Denn § 77 GenG will lediglich verhindern, daß den Genossenschaften durch die Erbfolge ungeeignete Mitglieder aufgezwungen werden und ihnen so die Möglichkeit genommen wird, bisher unbekannte Personen im Aufnahmeverfahren zu überprüfen und ihre Aufnahme abzulehnen¹²²⁾ 123).

c) Faktische Satzungsergänzung durch den DNV.

Alle Nutzungsverträge enthalten als Ausformung und Ausgestaltung der schon in der Satzung vorgezeichneten und im grundsätzlichen festgelegten Rechte und Pflichten¹²⁴⁾ und besonders in der Regelung der Eingriffsbefugnisse der Verbandsverwaltung auch ein erhebliches Stück innerer Verfassung der Genossenschaft¹²⁵⁾.

Auch die eben erwähnten Vorschriften des DNV — Gedanke der Familienmitgliedschaft, Erstreckung des Bestandschutzes über den Tod des Genossenmieters hinaus, Gleichberechtigung der Ehefrau als Genossenmieterin — sind nicht nur Vertragsbedingungen, denen gem. § 328 BGB Rechtswirkung zukommt, sondern stellen in die Einzelverträge verlagertes genossenschaftliches Verfassungsrecht von erheblicher Tragweite dar.

In dem Abschluß gleichlautender Einzelverträge nach dem Muster des DNV offenbart sich der Verbandswille der betreffenden Baugenossenschaft, die Nutzung ihres Wohnungsbestandes in dem durch den DNV vorgezeichneten Umfang zu gewähren. Die Verlagerung von genossenschaftlichem Verfassungsrecht in die Nutzungsverträge hat zusammen mit der dem Verbandswillen¹²⁶⁾ entsprechenden Verwendung des DNV zur Folge, daß so eine faktische Satzungsergänzung bewirkt wird, die nicht der Form des § 16 GenG bedarf und bei der Auslegung der normierten Satzung zu beachten ist¹²⁷⁾.

- d) Die Pflicht der Wohnungsbaugenossenschaften die alten Nutzungsverträge durch den DNV zu ersetzen.

(1) Durch die Verbindlichkeitserklärung¹²⁸⁾ des neuen Vertragsmusters wird die Gültigkeit der bereits laufenden Verträge nicht berührt, der Nutzungs-

122) Vgl. Oschmann in BayGWW 55 S. 253 ff. A.A. LG Köln in ZMR 56 S. 20: Auf dem Umweg über den Nutzungsvertrag dürfe keine dem § 77 GenG widersprechende Vererblichkeit der Mitgliedschaftsrechte angeordnet werden.

123) Die Verfestigung des Bestandsschutzes der Genossenmiete auch über den Tod des Genossenschafters hinaus erlangt besonders im Hinblick darauf, daß das MSchG, das ebenfalls eine Verstärkung des Bestandsschutzes zugunsten der Familie des BGB-Mieters bezweckt, in ein „soziales Mietrecht“ überführt und weitgehend abgebaut werden soll, besondere Bedeutung.

124) Vgl. oben bei Anm. 68 und 69.

125) Siehe Rieß GenM S. 105, Schürmann in BBBl 53 S. 506.

126) Entweder ist bereits in der Satzungsurkunde bestimmt, daß die Genossenschaft die vom Spitzenverband jeweils herausgegebenen Musterverträge dem Abschluß von Nutzungsverträgen zugrunde zu legen hat, oder das zuständige Genossenschaftsorgan beschließt, das neue Muster von einem gewissen Zeitpunkt an (mit oder ohne Änderung) in der Genossenschaft zu verwenden.

127) Ähnlich Rieß GenM S. 105 f und EWG S. 43 f. Vgl. auch Otto S. 76.

128) Erfolgt durch Erlaß des Bundeswohnungsbauministers vom 24. 5. 54 gem. § 11 IV WGGDV a. F., ausdrücklich bestätigt durch die obersten Landesbehörden, z. B. für Bayern durch Erlaß der Obersten Baubehörde im Bay. St. M. d. I. vom 10. 8. 57 — Diese Bestätigung erschien deswegen angebracht, da man zu der Auffassung gekommen war, daß die Befugnisse des früheren Reichsarbeitsministers gem. § 11 WGGDV a. F. bereits nach Art. 129 I 1 GG auf die infrage kommenden Länderbehörden übergegangen waren. Vgl. auch Erlaß des Bundeswohnungsbauministers vom 23. 4. 57. (BayGWW 57, S. 601).

berechtigte kann aus dem Musterzwang für sich grundsätzlich keine Rechtsfolgen ableiten, da die Bestimmungen des Wohnungsgemeinnützigkeitsrechts die gemeinnützigen Baugenossenschaften nur im Verhältnis zur Staatsaufsicht verpflichten¹²⁹).

- (2) Alle Baugenossenschaften¹³⁰) sind jedoch dann, wenn sie sich zur Verwendung des neuen Musters entschlossen haben, nach genossenschaftsrechtlichen Grundsätzen verpflichtet, auch die bereits bestehenden Nutzungsverhältnisse, die noch auf den alten Vertragsbestimmungen beruhen, der veränderten Nutzungsform anzupassen, d.h. sie haben die alten Nutzungsverträge durch die jetzt in der Genossenschaft üblichen Vertragsformulare zu ersetzen.

Diese Anpassungspflicht der Genossenschaften beruht auf dem genossenschaftlichen Prinzip der gleichmäßigen Behandlung aller Genossen¹³¹).

Danach müssen Rechte und Pflichten nach gleichem Maßstab zugeteilt werden, muß die Genossenschaft besonders da, wo sie ihren Mitgliedern Leistungen zur Verfügung stellt, diese Leistungen auch jedem Mitglied zu den gleichen Bedingungen gewähren¹³²).

Bei der auf die Dauer angelegten Nutzung des genossenschaftlichen Wohnraums, deren Gewährung eine genossenschaftliche Dauerleistung darstellt, sind die Baugenossenschaften daher verpflichtet, den Wandel des Teilhabeumfangs an den genossenschaftlichen Einrichtungen, das Mehr an genossenschaftlichen Vorteilen, den fortschrittlichen Geist und den sozialen Gehalt des neuen Vertragsmusters, die Verbesserung und Verfestigung der Genossenmieterstellung auch den Mitgliedern zukommen zu lassen, mit denen noch die alten Nutzungsverträge abgeschlossen wurden.

- (3) Kommt die Genossenschaft dieser ihrer Angleichungspflicht nicht nach, so wäre es treuwidrig, wenn sie sich auf diese Unterlassung berufen und den Genossenmieter an einer ihn wesentlich schlechter stellenden Vertragsbestimmung festhalten wollte. Vielmehr muß die Genossenschaft gleichmäßig die im DNV niedergelegten wesentlichen Grundsätze beachten, die als faktisches Satzungsrecht für alle Genossenschaftsmitglieder und allgemein Geltung haben.

So steht z.B. den engeren Familienangehörigen aller Genossen das oben erwähnte Anwartschaftsrecht auf Aufnahme in die Genossenschaft zu, und sie sind, unter der Voraussetzung, daß sie Genossenschaftsmitglieder werden, berechtigt, in das Nutzungsverhältnis einzutreten, auch wenn diese Eintrittsbefugnis nach dem noch nicht ersetzten Nutzungsvertrag nur der Witwe zustünde (§ 6 II NV).

- (4) Ebenso zeigt die Anpassung an die Gleichberechtigung der Geschlechter, die Beseitigung der Benachteiligung der weiblichen Genossenschaftsmit-

129) Vgl. oben bei Anm. 35. — Bemerkt sei noch, daß eine unzulässige d. h. wesentliche Abweichung dann vorliegt, wenn das Kernstück des DNV zuungunsten der Nutzungsberechtigten abgeändert und damit Ziel und Grundhaltung der neuen Musterverträge beeinträchtigt werden. Zulässig sind dagegen etwa abweichende Bestimmungen über Reparaturklauseln, Außenwerbung, Tierhaltung usw., ferner vertragsergänzende Vorschriften.

130) Also auch die „freien“ Wohnungsbaugenossenschaften, wenn sie beschließen, das DNV-Vertragsmuster in ihrer Genossenschaft zu verwenden.

131) Der Grundsatz der Gleichbehandlung aller Genossen ist im Gegensatz zum Schweizer Recht (Art. 854 OR) nicht ausdrücklich im GenG erwähnt, wird aber allgemein anerkannt: Vgl. etwa Meyer-Meulenbergh § 18 GenG Anm. 4, Paulick GenR S. 192 ff, Typ. S. 122 f, Goetz Hueck, Der Grundsatz der gleichmäßigen Behandlung im Privatrecht, München 1958, S. 256 f. Siehe auch Gerwig S. 269 ff, Riebandt-Korfmacher in GWW 60 S. 285 ff u. S. 337 ff und BGH-Urteil v. 11. 7. 60 in GWW 60 S. 296 ff.

132) Gerwig S. 279.

glieder ¹³³⁾ Rechtswirkung, auch wenn die vertragliche Angleichung noch nicht erfolgt ist.

Dies ist nicht nur aus genossenschaftsrechtlichen Grundsätzen — Prinzip der Rechtsgleichheit, faktisches Satzungsrecht — zu folgern, sondern beruht vor allem auf der unmittelbaren Drittrechtswirkung des Art. 3 II GG¹³⁴⁾.

Ist daher die Ehefrau gleich ihrem Mann Mitglied der Genossenschaft und hat sie — gemäß den früher üblichen Formularen, die nicht auf den gemeinschaftlichen Nutzungsvertrag zugeschnitten waren, — das alte Vertragsformular nur mitunterzeichnet ohne im Vertragskopf als Vertragspartei angeführt zu sein, so ist sie trotzdem gleichberechtigte Genossensmieterin¹³⁵⁾. Sie ist nicht etwa nur eine Mitwohnende, die ihre Wohnberechtigung von ihrem Ehemann ableitet, denn den Genossinnen bei Überbürdung gleicher Genossenpflichten das Teilhaberecht an den genossenschaftlichen Vorteilen, das Nutzungsrecht nur indirekt über ihren Ehemann gewähren zu wollen, sie aber trotzdem für die Nutzungsgebühr durch die Mitunterzeichnung haften zu lassen, widerspräche nicht nur Art. 3 II GG, sondern wäre auch genossenschaftswidrig¹³⁶⁾ ¹³⁷⁾.

4. Genossenmiete und Wohnungsrecht.

Die Eigenständigkeit des genossenschaftlichen Nutzungsverhältnisses wird ausdrücklich in zahlreichen gesetzlichen Einzelbestimmungen¹³⁸⁾ hervorgehoben und bestätigt. In diesen Sonderregelungen wird ferner festgelegt, ob und in wieweit dem Sondercharakter der genossenschaftlichen Nutzung in der jeweiligen Rechtsmaterie Rechnung zu tragen ist. Aus der gesetzlichen Einstufung des genossenschaftlichen Nutzungsvertrages im Wohnungsrecht kann jedoch nicht seine grundsätzliche Mietähnlichkeit gefolgert werden, aus den die Genossenmiete betreffenden Gesetzesbestimmungen läßt sich nicht ableiten, daß die Genossenschaftswohnung im gesamten Bereich des Wohnungsrechts analog der Mietwohnung behandelt werden muß und daß das genossenschaftliche Nutzungsrecht rechtlich der Miete näher stünde als den dinglichen Nutzungsrechten¹³⁹⁾.

¹³³⁾ Vgl. oben S. 22/23. Siehe auch § 7 Ib NV: Kündigungsmöglichkeit der Genossenschaft, wenn die der Genossenschaft als Mitglied angehörende Witwe durch Wiederverheiratung nicht mehr „Haushaltungsvorstand“ ist und der neue Ehemann nicht Genossenschafter wird. (Im DNV ist diese Klausel nicht mehr enthalten.)

¹³⁴⁾ Das Grundgesetz ist nicht nur eine Ordnung des staatlichen Lebens, sondern auch die Ordnung des Lebens im Staate, also eine „positiv ausgerichtete“ Verfassung. (Vgl. Laufke in Lehmann-Festschrift 1956 Bd. I S. 145 ff mit zahlreichen Literaturangaben). Es strebt nach möglichst weitgehender Wirkkraft der Grundrechtsbestimmungen und verleiht ihnen ein Höchstmaß an Effektivität. (Vgl. z. B. Art. 1 III GG und für Art. 3 II GG bes. Art. 117 GG.) Als justiziable Grundrechtsnorm, die nach Sinn und Wortlaut auch „Dritten“ gegenüber gilt, (vgl. Hamann S. 67, 94.) kommt dem Gleichberechtigungssatz zivilrechtliche Wirkung und Geltung auch in der reinen Privatrechtssphäre zu.

¹³⁵⁾ Zu den verschiedenen Ansichten über die Rechtswirkungen der Mitunterzeichnung beim Mietvertrag des BGB siehe Ennecerus-Lehmann, Schuldrecht S. 496, Palandt-Gramm § 535 BGB Anm. 1d, Brühl in Ehe u. Fam. 54 S. 210 ff, Weimar in ZMR 53 S. 299, Roquette MR S. 44 f, Soergel-Erdsiek § 535 BGB Anm. 2.

¹³⁶⁾ Als dem Art. 3 II GG widersprechend ist auch die in Anm. 133 erwähnte Kündigungsbestimmung des § 7 Ib NV weggefallen.

¹³⁷⁾ Über die Rechtsstellung der Frau in der Genossenschaft siehe auch Gerwig S. 272.

¹³⁸⁾ § 34 MSchG, § 32 IVa MSchG (der zumindest für die gemeinnützigen Baugenossenschaften gilt), § 1 II des Art. 1 („Zwangswohnungstausch“) der VO über Änderungen des Mieterschutzrechts v. 17. 11. 1944 (RGBl I 319), § 7 I KriegsWohnSchäden VO v. 28. 9. 1943 (RGBl I S. 546), § 33 BuMietG, § 4 AMVO, § 31 I. WoBauG, § 66 WoFamG, vgl. auch § 13 WoFamG, der die Definition einer Genossenschaftswohnung enthält: „... eine Wohnung, die von einem Wohnungsunternehmen in der Rechtsform der Genossenschaft geschaffen worden und dazu bestimmt ist, auf Grund eines Nutzungsvertrages einem Mitglied zum Bewohnen überlassen zu werden.“

¹³⁹⁾ So jedoch Oschmann in BBBl 58 S. 179 ff im Rahmen seiner Untersuchung, ob das genossenschaftliche Nutzungsverhältnis den Mietpreisbestimmungen unterfalle. Noch wei-

- a) Die Einbeziehung des genossenschaftlichen Nutzungsverhältnisses in das Mieterschutzrecht kann nicht als Beweis für seine Mietgleichheit angesehen werden: Die Mieterschutzgesetzgebung ist im wesentlichen daran orientiert, in Zeiten anhaltender Wohnungsnot die Wohnberechtigung der Wohnungsinhaber durch Sondernormen in ihrem Fortbestand zu schützen und die Dauer der Wohnraumnutzung nicht den rechtlichen und wirtschaftlichen Machtverhältnissen, dem freien Spiel der Kräfte zu überlassen. Wenn sich der Gesetzgeber genötigt sah, den sozialen Schutzbereich des MSchG auch auf die Genossenmiete zu erstrecken¹⁴⁰⁾, den Bestandschutz nicht allein der genossenschaftlichen Selbstregelung zu überlassen, so kann daraus noch keine Mietähnlichkeit abgeleitet werden, umsomehr als die Schutzfunktion des MSchG auch auf das dingliche Dauerwohnrecht ausgedehnt wurde (§ 36 II WEG).

Für die unterschiedliche legislative Bewertung der Rechtsmacht des Genossenmieters im Gegensatz zum Mieter i. S. d. §§ 535 ff BGB sei gerade im Bereich des Mieterschutzrechts darauf hingewiesen, daß § 35 MSchG a. F. die an einen Genossen zur Nutzung überlassene Genossenschaftswohnung vom Mieterschutz ausgenommen hatte¹⁴¹⁾.

- b) Auch aus dem Mietpreisrecht läßt sich eine grundsätzliche Mietähnlichkeit nicht ableiten: Einmal wird von namhaften Kommentaren¹⁴²⁾ die Meinung vertreten, daß sich § 33 BuMietG auch auf die dinglichen Wohnrechte erstrecke, zum anderen hatte § 16 RMG die Baugenossenschaften im wesentlichen wegen der besonders gelagerten wirtschaftlichen Verhältnisse und dem Einfluß der Genossen auf die Bemessung der Nutzungsgebühr vom Mietpreisrecht freigestellt¹⁴³⁾.
- c) Schließlich sei daraufhingewiesen, daß die §§ 31 1. WoBauG. 66 WoFamG letztlich nur Ausdruck der heute vorherrschenden Tendenz sind, beim Aufbau einer neuen Sozialordnung das Individualeigentum gegenüber dem „Gemeinschaftseigentum“ zu bevorzugen, also auf wohnungs- und sozialpolitische Zielsetzungen zurückgehen und primär keine juristische Wertung und Einstufung des genossenschaftlichen Nutzungsrechts enthalten.
- d) Wir kommen daher zu dem Ergebnis, daß die Sondernatur des genossenschaftlichen Nutzungsverhältnisses in der Wohnungsgesetzgebung seine Bestätigung findet und aus den einzelnen, die Genossenmiete betreffenden, Gesetzesvorschriften keine grundsätzliche Mietgleichheit ableitbar ist.

Vielmehr kann davon gesprochen werden, daß der genossenschaftliche Nutzungsvertrag, der die besondere Interessenlage der Baugenossenschaftler als Unternehmer und Kunden, als Träger und Nutzer des genossenschaftlichen Geschäftsbetriebes, als Vermieter und Mieter in einer Person ausgestaltet, den dinglichen Nutzungsrechten nähersteht als einem gewöhnlichen

tergehend Roquette (§ 34 MSchG Anm. 3, MietR S. 370 ZgGenW VIII S. 188 ff) der auch aus den Vorschriften des Wohnungsrechts zu beweisen sucht, daß der genossenschaftliche Nutzungsvertrag ein reiner BGB-Mietvertrag sei.

140) Allerdings modifiziert durch die Eigenart der Nutzung im Genossenschaftsverhältnis.

141) Vgl. dazu Meyerowitz S. 215 ff, 506 ff, siehe dort auch (S. 217) die Entwurfsbegründung zu § 33 MSchG a. F., die ausdrücklich hervorhebt, daß die Sonderstellung der Genossenschaftswohnungen im Hinblick auf die Einflußmöglichkeiten der Genossen bezüglich der Lösungsvoraussetzungen des Nutzungsverhältnisses gerechtfertigt sei. — Es muß in diesem Zusammenhang besonders betont werden, daß nicht den gemeinnützigen Wohnungsunternehmen jeder Rechtsform schlechthin eine Ausnahmestellung eingeräumt wurde, — wie Roquette § 34 MSchG Anm. 1 annimmt — sondern daß nur die Wohnungsunternehmen nicht dem MSchG unterfielen, die an ihre Mitglieder vermieteten, eine GmbH oder AG also in aller Regel nicht freigestellt war.

142) Palandt-Hoche § 31 WEG Anm. 4a und Kiefersauer-Glaser-Brumby S. 319 f.

143) Vgl. Meyerowitz S. 215 ff und die Entwurfsbegründung zu § 16 RMG (Meyerowitz aaO).

Mietvertrag und besonders dem neugeschaffenen dinglichen Dauerwohnrecht nahekommt¹⁴⁴⁾ 145) 145a).

144) Vgl. Aub in GWW 51 S. 380. Riebandt-Korfmacher (GWW 53 S. 479 ff) spricht von einem mitgliedschaftlichen auf die Wohnung bezogenen Herrschaftsrecht. Rieß (GenM S. 93, 111) hebt die Nießbrauchsähnlichkeit des Genossenmietrechts hervor.

145) Einmal ist das genossenschaftliche Nutzungsverhältnis durch die grundsätzliche Unentziehbarkeit während der Dauer der Mitgliedschaft und durch die „Familienvererblichkeit“ dem Bestandschutz eines dinglichen Wohnungsrechts das Nutzungsrecht zu entziehen bzw. den Eintritt der Familienmitglieder in den Nutzungsvertrag zu verhindern, widerspricht dem nicht, kennt doch auch das WEG in §§ 18 ff eine Regelung, nach der sogar Wohnungseigentümern in bestimmten Fällen ihr Recht entzogen werden kann. Zum anderen weist besonders das für die Baugenossenschaften vorgesehene Vertragsmuster eines dinglichen Dauerwohnrechts Gemeinsamkeiten mit dem DNV auf: Es ist ebenfalls an die Mitgliedschaft gebunden und der Genossenschaft steht ein zeitlich unbegrenzter Heimfallanspruch zu, wenn der Dauerwohnberechtigte aus der Genossenschaft ausscheidet (§ 36 I WEG, § 11 I ab DWR-Vertragsmuster). Auch beim dinglichen Dauerwohnrecht ist die Vererblichkeit an die Mitgliedschaft des Erben gebunden: § 11 I c DWR-Vertragsmuster sieht einen durch Vormerkung gesicherten Heimfallanspruch vor (§ 36 I WEG), wenn der Erbe nicht in die Genossenschaft eintritt oder aus wichtigem Grund nicht aufgenommen wird. Das dingliche Dauerwohnrecht unterliegt wie die Genossenmiete dem Mieterschutz (§ 36 II WEG).

Diese Gemeinsamkeiten ergeben sich daraus, daß die genossenschaftliche Wohnraumnutzung, auch wenn sie sich in verschiedenen Rechtsformen vollzieht, durch die mitgliedschaftlichen Bindungen gekennzeichnet ist und bestimmt wird.

145a) In diesem Zusammenhang sei auch auf die Vorschläge Oschmanns (BayGWW 60 S. 9 f) zur Umgestaltung des genossenschaftlichen Nutzungsrechtes hingewiesen, die auf eine noch weitergehende Angleichung der Genossenmiete an das eigentumsähnliche Dauerwohnrecht abzielen.

A. Die Genossenschaftswohnung und die Hausratsverordnung

I. Allgemeines zur Hausratsverordnung.

Bis zum Inkrafttreten der 6. DVO zum EheG am 1.11.1944, der sog. Hausratsverordnung (HRVO)¹⁾, war die Auseinandersetzung geschiedener Eheleute hinsichtlich ihrer Ehwohnung und ihres Hausrats nicht besonders geregelt. Erfolgte keine Einigung, so mußte bei gemeinsamen Hausratsgegenständen auf die allgemeine Regelung der §§ 752 ff BGB zurückgegriffen werden²⁾.

Größte Schwierigkeiten bereitete die Ordnung der Rechtsbeziehungen an der Ehwohnung, da die Vorschriften über die Aufhebung einer Gemeinschaft (§§ 752 ff BGB) auf ein gemeinsames Mietrecht an einer Wohnung nicht anwendbar sind³⁾. Diese Unelastizität des BGB hinsichtlich der vermögensrechtlichen Auseinandersetzung der geschiedenen Ehegatten, die infolge der immer bedrohlicher zunehmenden Verknappung von Wohnraum und Hausratsgegenständen zu einer Lösung drängte, veranlaßte den Gesetzgeber, durch die HRVO die Regelung der Rechtsverhältnisse geschiedener Eheleute an der bisherigen Ehwohnung und an ihrem Hausrat dem Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit zu übertragen, um so eine freiere und beweglichere Handhabung gegenüber dem bürgerlichen Rechtsstreit zu ermöglichen⁴⁾ 5).

Die HRVO ist zwar ein Kind der Not, sie ist jedoch kein zeitbedingtes Notgesetz, kein Fremdkörper in unserem Rechtssystem, sondern ein Ausschnitt der immer mehr an Bedeutung gewinnenden sozialen Rechtspflege⁶⁾.

Darauf ist vor allem zurückzuführen, daß eine Aufhebung der HRVO bei der geplanten Neufassung des gesamten Familienrechts nicht vorgesehen ist⁷⁾, und der Gesetzgeber den Bereich der HRVO durch § 1361a BGB n. F., § 18a HRVO und § 60 WEG erweiterte.

II. Die Anwendbarkeit der HRVO als solcher auf die Genossenschaftswohnungen.

Die HRVO enthält für die Genossenschaftswohnungen keine Sonderregelungen, auch in der amtlichen Begründung^{7a)} spricht der Gesetzgeber nicht da-

1) Vom Reichsjustizminister aufgrund der Ermächtigung des § 131 EheG (1938) am 21. 10. 1944 erlassen.

2) d. h. die Gegenstände mußten, soweit sie nicht in natura teilbar waren, gemäß §§ 1233 ff BGB verkauft und der Erlös verteilt werden, eine Lösung, mit der keinem der geschiedenen Ehepartner gedient war.

3) Vgl. Hofmann — Stephan VorBem. zu § 1 HRVO, Roquette MietR S. 43.

4) Vgl. Bay ObLGZ 1952 S. 281.

5) Über die vor Erlaß der HRVO geübte Rspr., die bereits unter Beachtung der Bedürfnisse des Lebens und unter Betonung des allgemeinen Billigkeitsgedankens (§ 242 BGB) die starre Regelung des BGB aufgelockert hatte, siehe Klemm in DR 44 S. 882 ff. Vgl. auch RGZ — GSZ — 172 S. 127 = DR 44 S. 69.

Über den Stand der Meinungen bezüglich der Wohnungsverteilung kurz nach dem ersten Weltkrieg siehe ausführlich Meyerowitz S. 456 ff. Die Rspr. dieser Zeit teilte in aller Regel noch dem Ehemann als Inhaber des Hausrechts unter Bezugnahme auf § 1354 a. F. BGB die Ehwohnung zu. Vgl. auch Mittelstein S. 111 ff.

6) Über die Tendenz des Gesetzgebers, dem Richter die Aufgabe eines „Mittlers eines sozialen Ausgleichs“ zu übertragen, siehe Baur in JZ 57 S. 193 ff.

7) Vgl. Art. 6 Nr. 4 des Entwurfs der Bundesregierung (Bundesratsdrucksache 162/58). In diesem Zusammenhang sei darauf verwiesen, daß die HRVO, da sie die durch die rechtliche Vorrangstellung des Mannes bedingte Benachteiligung der Ehefrau auf einem wichtigen Teilgebiet beseitigte, als Vorläufer einer Anpassung des Familienrechts an den Grundsatz der Gleichberechtigung der Geschlechter angesehen werden kann.

7a) DJ 44 S. 278 ff.

von, daß das eigengeartete genossenschaftliche Nutzungsverhältnis dem Anwendungsbereich der HRVO unterfällt.

Trotz dieses Schweigens des Gesetzes muß die Genossenschaftswohnung als Ehwohnung einer richterlichen Regelung nach der HRVO zugänglich sein, will doch die HRVO schlechthin Bestimmungen über die Behandlung von Ehwohnungen treffen⁸⁾:

Die HRVO bezweckt eine umfassende familienrechtliche Vertragshilfe bei der Auseinandersetzung der geschiedenen Eheleute über die besonders „familiengebundenen“ Vermögenswerte Ehwohnung und Hausrat, sie verleiht dem Haushaltsrichter die grundsätzliche Befugnis, diese durch die Verpflichtung der Ehegatten zur ehelichen Lebensgemeinschaft (§ 1353 BGB) gebundene Familienhabe⁹⁾ nach Lösung der sie bindenden Ehegemeinschaft ausgleichend und gerecht zu verteilen.

Aufgabe des Haushaltsrichters ist es, die familienrechtliche Zweckbindung aller Ehwohnungen nach der Scheidung zu lösen und auch die Rechtsbeziehungen der Ehepartner zu ihrer Genossenschaftswohnung neu zu ordnen, denn der soziale Notstand der als Folge der Scheidung entstehen kann, muß überall, also auch bei dieser Gestaltung des ehelichen Wohnens beseitigt werden.

Sind daher die in einer Genossenschaftswohnung lebenden Eheleute außerstande die weitere Benutzung ihrer Ehwohnung selbst zu regeln¹⁰⁾, und nehmen sie gerichtliche Hilfe in Anspruch, so steht die Sonderlage der Genossenschaftswohnungen und die Eigenart der genossenschaftlichen Nutzung dem Tätigwerden des Haushaltsrichters gemäß der HRVO nicht entgegen.

Der Rechtsgrund der Innehabung der Ehwohnung kann allerdings für die Art der Gestaltung, für das Ausmaß der Regelungsbefugnis des Richters von Bedeutung sein, nicht aber für die Frage, ob die HRVO überhaupt anwendbar ist.

So hat auch der BGH mit Beschluß vom 2. 7. 1952¹¹⁾ u. a. festgestellt, daß die HRVO, da sie keine Ausnahme mache, auf jede Ehwohnung anwendbar sei, ganz gleich, wie die Rechtslage hinsichtlich der Ehwohnung im einzelnen liege und ob Interesse Dritter beteiligt seien.

Da der Gesetzgeber die Sonderstellung der Genossenschaftswohnungen nicht geregelt hat, die Rechtsverhältnisse der in einer Genossenschaftswohnung le-

8) So LG Konstanz in GWV 52 S. 556 ff und OLG Oldenburg in DRspr I 164 Bl. 66 d = Nds. Rpf. 52 S. 153.

9) Diese Zweckbindung, die für alle Güterstände gilt, ist eine Erscheinung, die verwandte Wesenszüge mit der Vinkulierung der §§ 1365 ff BGB n. F. bei der Zugewinnsgemeinschaft aufweist. Diese unabhängig von der Rechtslage bestehende „familienrechtliche Vergemeinschaftung“ wird von der Rspr. grundsätzlich anerkannt: Vgl. OLG Dresden in DR 43 S. 694: Der Ehemann darf auch als Alleineigentümer das als Ehwohnung dienende Einfamilienhaus nicht ohne Zustimmung seiner Ehefrau veräußern. LG Wiesbaden in NJW 55 S. 226 f: Die Ehwohnung muß grundsätzlich für die Dauer der Ehe erhalten bleiben. Kein Recht, auch des berechtigt getrennt lebenden Ehegatten als Hauseigentümer vom anderen Ehepartner die Räumung zu verlangen. LG Bamberg in Ehe u. Fam. 57 S. 258 f: Die Kündigung eines vom Ehemann allein geschlossenen Mietvertrages ist dann sittenwidrig, wenn der getrennt lebende Ehemann der Familie damit das Heim entzieht. Vgl. auch BGH in NJW 54 S. 918.

Dem strafrechtlichen Schutz dieser durch die Ehe bedingten Bindung dient § 170a StGB.

10) Dieses Unvermögen der Eheleute und ihre Antragsberechtigung (§§ 1, 12 HRVO) ist auch dann gegeben, wenn sie sich über die künftige Nutzung der Wohnung zwar einig sind, der sog. Nebenbeteiligte, hier die Genossenschaft, aber nicht bereit ist, der geplanten Regelung zuzustimmen. Vgl. BayObLG in NJW 53 S. 1914, LG Bonn in ZMR 53 S. 83 und Breetzke in DRiZ 56 S. 170 ff.

Eine Ehwohnung ist eine Wohnung, die beide Ehegatten gemeinsam bewohnen oder doch einmal gemeinsam bewohnt haben, wenn nur ein Ehegatte die Wohnung noch innehat. So BayObLGZ 1956 S. 265 ff, Breetzke aaO, Erman-Ronke § 1 HRVO Anm. 4a. A. A. Lewald in ZMR 54 S. 41.

11) Lindenmaier-Möhring Nr. 1 zu § 3 HRVO = DRspr. I 164 Bl. 68e.

benden Eheleute gleichwohl einer richterlichen Gestaltung bedürfen, besteht in soweit eine Gesetzeslücke¹²⁾.

Sie ist vor allem durch ein sinnvolles Ineinander, durch eine Verbindung und Verflechtung der Ziele der HRVO und der Baugenossenschaften zu schließen. Daneben sind die Gesetzesbestimmungen analog heranzuziehen, in denen der Gesetzgeber vergleichbare Interessenlagen geregelt hat und somit die Grundgedanken der legislativen Wertvorstellungen aufzeigte.

III. Die Regelungsbefugnis bei Doppelmitgliedschaft.

1. Analoge Anwendung des § 5 HRVO.

Mit der Feststellung, daß die Genossenschaftswohnungen dem Anwendungsbereich der HRVO unterfallen, ist der Ausgangspunkt für die Lösung der Fälle gefunden, in denen beide Ehegatten Genossenmieter sind, also beide Eheleute die Mitgliedschaft bei der Baugenossenschaft erworben haben¹³⁾.

Wenn diese Doppelmitgliedschaft gegeben ist, kann der Haushaltsrichter entsprechend § 5 I HRVO die Genossenschaftswohnung dem „wohnungswürdigeren“ Ehegatten zusprechen (§ 2 HRVO) und diesen allein das Nutzungsverhältnis fortsetzen lassen. Zwar spricht § 5 I HRVO nur von der Mietwohnung, zutreffend wird jedoch aus dem Sinn der HRVO, eine umfassende Regelungsmöglichkeit zu gewährleisten, eine weite Auslegung des § 5 HRVO gefordert¹⁴⁾.

So hat die Rechtsprechung keinen Anstoß daran genommen, § 5 HRVO auch dann anzuwenden, wenn mit der Wohnung ein Pachtverhältnis über einen Garten verbunden ist und der Nutzung des Gartens keine selbständige Bedeutung zukommt, vielmehr wurde dem wohnungswürdigeren Ehegatten in entsprechender Anwendung des § 5 I HRVO auch das Pachtrecht zugesprochen¹⁵⁾.

Aufgrund der zu Recht erfolgten Ausweitung des § 5 I HRVO dürften keine durchschlagenden Bedenken ersichtlich sein, die in § 5 HRVO normierte Regelungsbefugnis auf das genossenschaftliche Nutzungsverhältnis dann anzuwenden, wenn eine Doppelmitgliedschaft der Eheleute vorliegt, beide Ehepartner also gleichberechtigte Vertragsparteien des mit der Genossenschaft abgeschlossenen Nutzungsvertrages sind¹⁶⁾.

2. Kein unzulässiger Eingriff in das Mitgliedschaftsverhältnis.

a) Die Befugnis des Haushaltsrichters bei Doppelmitgliedschaft gemäß § 5 HRVO die Rechtsbeziehungen der Eheleute an ihrer Genossenschaftswohnung zu ordnen, wird, soweit ersichtlich, nicht ausdrücklich in Abrede gestellt.

Es ist jedoch in diesem Zusammenhang auf die besonders von Aub¹⁷⁾ und Riebandt-Korfmacher¹⁸⁾ vertretene Ansicht einzugehen, daß ein unzulässiger

12) Eine Gesetzeslücke nehmen ebenfalls an: Aub in BayGWV 50 S. 339; 53 S. 251, LG Konstanz in GWW 52 S. 556 ff., OLG Oldenburg in DRspr. I 164 Bl. 66d = Nds. Rpfl. 52 S. 153, BayObLGZ 1953 S. 208 ff und Kluge in ZgGenW I S. 153. A. A. KG Berlin in NJW 55 S. 185.

13) Diese Doppelmitgliedschaft der Ehepartner dürfte in Zukunft die Regel sein, gehen doch die Bestrebungen der Wohnungsbaugenossenschaften dahin, auch die Familienmitglieder der bereits in den Genossenschaftshäusern wohnenden Genossen zum Beitritt in die Genossenschaft zu bewegen, um so eine zusätzliche Finanzierungsquelle zu erschließen, damit die noch auf eine Wohnung wartenden Genossenschaftsmitglieder schneller in Genossenschaftswohnungen untergebracht werden können.

14) Vgl. Hoffmann-Stephan § 5 HRVO Anm. 1B.

15) Zu dieser Frage, die besonders bei auf Pachtgelände errichteten Behelfsheimen akut geworden ist vgl. OLG Hamburg in MDR 48 S. 477 ff mit Anmerkung Paehler, ferner Gräber in JZ 51 S. 685 ff. A. A. Höfer in DV 49 S. 236, der eine Regelungsbefugnis des Haushaltsrichters bezüglich des Pachtverhältnisses ablehnt.

Über die Einbeziehung der Hausgärten in die Gestaltungsbefugnis siehe OLG Frankfurt in GWW 55 S. 483 und OLG Celle in JR 49 S. 451.

16) Vgl. auch AG Braunschweig in GWW 52 S. 213 f m. Anm. d. Red.

17) In BayGWV 50 S. 339 f; 53 S. 251 f.

18) In GWW 50 S. 323; 52 S. 556 ff.

Eingriff in die Mitgliedschaftsrechte des Genossen statthabe, wenn einem Genossenmieter die Wohnung abgesprochen werde, vielmehr aus der Sondernatur des Nutzungsvertrages zu folgern sei, daß eine analoge Anwendung der Bestimmungen der HRVO, soweit sich diese mit Mietverhältnissen befassen, nicht möglich erscheine.

Auch das LG Hamburg hat mit Beschluß vom 5. 10. 49¹⁹⁾ u. a. festgestellt, daß in das dem Mitglied einer Wohnungsbaugenossenschaft zustehende Nutzungsrecht an einer Genossenschaftswohnung im Rahmen der HRVO nicht eingegriffen werden könne. Zur Klarstellung muß allerdings hervorgehoben werden, daß diese Rechtsansichten jeweils im Zusammenhang mit der später zu behandelnden Streitfrage aufgestellt wurden, ob eine Genossenschaftswohnung auch dem Ehegatten zugewiesen werden könne, der nicht Mitglied der Genossenschaft ist.

Gleichwohl sind diese Einwände bereits hier zu behandeln, da diese Auffassung, konsequent durchgeführt, auch bei Vorliegen einer Doppelmitgliedschaft der Gestaltung und Regelung des genossenschaftlichen Nutzungsverhältnisses durch den Richter entgegenstünde, allenfalls die Ordnung der tatsächlichen Benutzung an der Genossenschaftswohnung zuließe.

- b) Die Rechtsgestaltung des Haushaltsrichters gemäß § 5 HRVO schließt jedoch keinen unzulässigen Eingriff in das Mitgliedschaftsverhältnis in sich.

Wie bereits ausgeführt^{19a)}, hat jeder Genosse eine sich aus dem mitgliederschaftlichen Recht auf Teilhabe an den genossenschaftlichen Vorteilen ergebende Anwartschaft auf Zuweisung irgendeiner Genossenschaftswohnung. Dieses Anwartschaftsrecht erstarkt durch den Zuteilungsbeschluß zu einem höchstpersönlichen genossenschaftlichen Anspruch auf Wohnraumüberlassung. Damit hat das so begünstigte Mitglied einen insoweit der Verbandsmacht entzogenen Anspruch auf Wohnraumnutzung und auf Abschluß eines Nutzungsvertrages erworben.

Wenn nun der Haushaltsrichter bei Doppelmitgliedschaft einem Ehegatten das alleinige Nutzungsrecht zuweist und damit dem anderen Ehegatten das Nutzungsrecht an der Ehwohnung abspricht, so greift er nur in die aus der Mitgliedschaft fließende und durch den Nutzungsvertrag ausgestaltete Rechtsposition als Genossenmieter ein²⁰⁾.

Der gemäß Richterspruch weichende Genosse büßt damit zwar auch die ausgesprochene Zulassung zum Geschäftsverkehr, zur Nutzung des genossenschaftlichen Wohnungsbestandes ein. Er verliert sein gegenüber der allgemeinen Anwartschaft auf Wohnraumnutzung verfestigtes Vollrecht auf Inanspruchnahme der genossenschaftlichen Einrichtungen und kann sich nicht mehr auf dieses im Klagewege durchsetzbare Recht auf Wohnraumnutzung berufen; denn dieser genossenschaftliche Anspruch wurde durch die richterliche Aberkennung der zugeteilten Wohnung hinfällig und der Genossenmieter hat diesen Verlust hinzunehmen²¹⁾.

Dem durch den Gestaltungsakt des Richters verdrängten Genossenmieter steht jedoch, wie jedem Genossen, die nicht im Klagewege durchsetzbare Anwartschaft auf Überlassung genossenschaftlichen Wohnraums zu, er kann sich daher aufgrund seines allgemeinen mitgliederschaftlichen Teilhaberechts

19) GWW 50 S. 29 f mit Anm. d. Red. = ZgGenW V S. 312 Nr. 77.

19a) Vgl. S. 11.

20) Diese Rechtsposition kann ja auch seitens der Genossenschaft, allerdings nur in den im Nutzungsvertrag vorgesehenen Fällen, aufgehoben werden, ohne daß damit in unzulässiger Weise in das Mitgliedschaftsrecht des Genossen eingegriffen wird.

21) Anders wäre die Rechtslage, wenn dem Genossenmieter die ihm durch die Genossenschaft zugewiesene Wohnung durch höhere Gewalt verlorenginge, hier hätte er weiterhin einen durchsetzbaren genossenschaftlichen Anspruch auf Wohnraumnutzung, da dieser Wohnungsverlust nicht vertretbar ist.

um eine Genossenschaftswohnung bewerben und sein Antrag ist nach den gültigen Vergaberichtlinien zu behandeln.

Der richterliche Ordnungsakt gemäß § 5 HRVO hat nicht zur Folge, daß in das Mitgliedschaftsverhältnis als solches, in das allgemeine Recht auf Teilnahme an den genossenschaftlichen Vorteilen, in die Anwartschaft, irgendeine Genossenschaftswohnung zu nutzen, eingegriffen wird. Eingegriffen wird lediglich in einen dem Genossenschafter eingeräumten genossenschaftlichen Vorteil.

Diesen Eingriff jedoch, die Beseitigung seines Nutzungsrechts an der Ehewohnung muß der „wohnungswürdigere“ Ehegatte hinnehmen.

Diese Rechtsbeeinträchtigung des „schuldigen“ Ehegatten findet seine Rechtfertigung in den besonderen Pflichten, welche die Aufhebung der Familieneinheit mit sich bringt und ist auch durch die Sozialpflichtigkeit des Eigentums (Art. 14 GG), die ja alle vermögensmäßigen Werte erfaßt, gedeckt. Diese weitgehende richterliche Eingriffsbefugnis dulden zu müssen, ist eine Nachwirkung familienrechtlicher Pflichten, die sich aus der ehelichen Lebensgemeinschaft ergeben, aber erst nach Auflösung der Ehe akut werden²³⁾.

3. Zuteilungsgrundsätze bei Doppelmitgliedschaft.

Im Rahmen der dem Haushaltsrichter eingeräumten grundsätzlichen Ermessensfreiheit²⁴⁾ (§ 2 I HRVO) hat das Gericht bei der Ordnung und Regelung der Rechtsbeziehungen der geschiedenen Genossenmieter nicht nur rein familienrechtliche Gesichtspunkte sondern auch genossenschaftliche Grundsätze zu beachten.

- a) Die sich aus dem Wesen der Ehe als der engsten Lebens- und Rechtsgemeinschaft ergebende familienrechtliche Zweckbindung und Vergemeinschaftung der Ehewohnung muß nach Grundsätzen gelöst werden, die dem Wesen der Ehe entsprechen:

So ist der Ehegatte, der die Auflösung der Ehegemeinschaft nicht zu vertreten hat, der durch die Scheidung in eine soziale Bedrängnis gerät, besonders schutzwürdig.

Vor allem aber hat der Richter bei seiner Entscheidung das Wohl der Kinder zu berücksichtigen, ein Gesichtspunkt, der eindeutig Vorrang genießt²⁵⁾.

- b) Andererseits erfüllt der Haushaltsrichter durch seine Rechtsgestaltung gemäß § 5 HRVO gleichzeitig auch Aufgaben, die an sich dem genossenschaftlichen Selbstverwaltungsbereich angehören.

Dadurch, daß der Haushaltsrichter dem einen Ehepartner das genossenschaftliche Nutzungsrecht an der Ehewohnung aberkennt, und dem anderen Ehegatten die alleinige Fortsetzung des Nutzungsverhältnisses gestattet, entscheidet er darüber, welcher Genosse die „genossenschaftliche Einrichtung“ Ehewohnung weiterhin in Anspruch nehmen kann und übt das der Selbst-

22) Die HRVO verstößt nicht gegen Art. 14 GG und ist nicht verfassungswidrig. Vgl. BayObLGZ 1965 S. 56 ff, BayVfG in VGHE n. F. Bd. 2 II S. 1.

23) Eine Erscheinung, die auch sonst im Eherecht zu finden ist. (Vgl. z. B. den familienrechtlichen Unterhaltsanspruch der §§ 58 ff EheG).

24) Sie wird durch die allgemeinen, nicht erschöpfenden, Ermessensrichtlinien des § 2 II HRVO und die hier noch nicht interessierenden besonderen Gestaltungsanweisungen der §§ 3, 4 HRVO eingegrenzt.

25) Diese besondere Beachtung des Wohles der Kinder ergibt sich nicht so sehr, wie Lauterbach in Palandt § 2 HRVO Anm. 2 meint, aus der Anführung an erster Stelle, sondern aus Art. 6 GG, Art. 1 III GG, wodurch die Gerichte verpflichtet sind, besonders den Schutz der „Restfamilie“ im Auge zu behalten, d. h. dem Ehegatten zu helfen, dem das Sorgerecht für die Kinder zugesprochen wurde.

verwaltung und Selbstverantwortung der Baugenossenschaften unterfallende Wohnungsvergaberecht aus.

Der Spruch des Gerichts ist damit auch eine „genossenschaftliche Ermessensentscheidung“, bei der das Gericht von genossenschaftlichen Grundsätzen ausgehen und den Verbandswillen und das Verbandsziel der Baugenossenschaft beachten muß.

Das Verbandsziel der betreffenden Genossenschaft ist aus ihrer Satzung dem in der Genossenschaft üblichen Nutzungsvertrag und vor allem aus den von der Mitgliederversammlung oder vom Vorstand und Aufsichtsrat gemeinsam beschlossenen Zuteilungsgrundsätzen²⁶⁾ festzustellen.

Ein wesentlicher Anhaltspunkt für die Ermittlung des Verbandswillens kann die Stellungnahme des Vorstands gemäß § 7 darstellen²⁷⁾.

Die Berücksichtigung genossenschaftlicher Grundsätze widerspricht nicht dem Ziel der HRVO, familienrechtliche Vertragshilfe zu leisten; hat doch bereits der Gesetzgeber in § 2 II HRVO u. a. bestimmt, daß der Richter neben den persönlichen Verhältnissen der Eheleute auch die Belange der Gemeinschaft, in der gelebt wird, seiner Entscheidung zugrundelegen hat.

c) Familienrechtliche und genossenschaftliche Grundsätze sind grundsätzlich gleichwertig²⁸⁾, der Richter muß sich bei seiner Entscheidung sowohl von familienrechtlichen als auch von genossenschaftlichen Gesichtspunkten leiten lassen.

(1) Keine Schwierigkeiten treten auf, wenn sich genossenschaftliche und familienrechtliche Grundsätze decken.

Ist z. B. der Mutter das Sorgerecht über die Kinder zugesprochen, so erfordert es nicht nur der familienrechtliche Grundsatz „Wohl der Kinder“ (§ 2 II HRVO, Art. 6 GG) der Genossenmieterin die Genossenschaftswohnung zuzusprechen, dieses Ergebnis gebieten auch genossenschaftliche Gesichtspunkte. Denn die kinderreiche Restfamilie zu bevorzugen, weil sie unter der Wohnungsnot, der die Genossenschaft gerade abhelfen möchte, am stärksten leidet, entspricht am meisten dem Zweck einer Wohnungsbaugenossenschaft²⁹⁾ und stimmt auch mit den üblichen genossenschaftlichen Zuteilungsrichtlinien überein.

(2) Widersprechen sich jedoch familienrechtliche und genossenschaftliche Gesichtspunkte, ist ein sinnvolles Ineinander, eine organische Verbindung familienrechtlicher und genossenschaftlicher Ziele bei der Lösung der ehelichen Wohngemeinschaft nicht zu finden, dann hat der Richter den Zielen und den Grundsätzen den Vorzug zu geben, die nach den Umständen des Einzelfalles von größerer Bedeutung und Tragweite sind. Das Gericht muß also hier gegeneinander abwägen, ob die Verwirklichung familienrechtlicher oder genossenschaftlicher Gesichtspunkte im Einzelfall sachgerecht und billig ist.

So wird der Haushaltsrichter dem Ehegatten die Genossenschaftswohnung zusprechen müssen, der als langjähriges und verdientes Genossenschaftsmitglied für die Genossenschaft aktiv tätig war, nicht aber seiner Ehefrau, die erst seit kurzer Zeit der Genossenschaft angehört, an der Scheidung aber weniger Schuld trägt und beiden Ehegatten eine andere Wohnmöglichkeit offensteht.

²⁶⁾ § 25 MS. — Über die üblichen Vergabegrundsätze siehe oben S. 10.

²⁷⁾ Wenn nötig, wird der Richter auch den Aufsichtsrat hören.

²⁸⁾ Vgl. AG Braunschweig in GWW 52 S. 213 f mit Anm. d. Red., die jedoch zu sehr die genossenschaftlichen Beziehungen und Bindungen der geschiedenen Eheleute in den Vordergrund rückt und dem Richter nur die Befugnis zugestehen will, bei annähernd gleichzeitig erworbener Mitgliedschaft die „außergenossenschaftlichen“ Interessen und sonstigen Verhältnisse der Eheganten gegeneinander abzuwägen.

²⁹⁾ Siehe auch Gerwig S. 279.

Dagegen hätte das Gericht z. B. familienrechtliche Gesichtspunkte seiner Entscheidung zugrundelegen und der Frau die Genossenschaftswohnung zuzusprechen, wenn der Mann zwar länger als seine Frau der Genossenschaft angehört, die Frau dagegen an der Zerrüttung der Ehe völlig unschuldig war und die Ehe etwa wegen Ehebruchs des Mannes geschieden wurde³⁰⁾.

- (3) Ergibt sich hingegen, daß der vorgegebene Sachverhalt mehrere rechtlich vertretbare Lösungsmöglichkeiten in sich birgt, jede rechtlich mögliche Entscheidung des Richters einen familienrechtlichen oder genossenschaftlichen Grundsatz mit gleicher Intensität und gleicher Tragweite verwirklicht, dann kann der Richter frei wählen, welchem Ziel und Zweck er bei der Rechtsgestaltung den Vorzug gibt³¹⁾.

4. Vereinbarkeit der richterlichen Gestaltung mit genossenschaftsrechtlichen Grundsätzen.

Werden diese Grundsätze bei der Rechtsgestaltung seitens der Gerichte beachtet, so kann die Verlagerung des Wohnungsvergaberechts aus dem innergenossenschaftlichen Selbstverwaltungsbereich auf den Haushaltsrichter nicht als genossenschaftswidrig bezeichnet werden.

Vor allem kann dieser Eingriff in das genossenschaftliche Selbstverwaltungsrecht³²⁾ nicht mit der auch heute noch andauernden sonstigen Verdrängung der selbstverantwortlichen Wohnungszuteilung verglichen werden.

Letztere Beschränkungen des baugenossenschaftlichen Selbstverwaltungsrechts — die sich vor allem aus den §§ 14, 17, 17a, 18 WRBG, den verschiedenen öffentlichen Sonderbauprogrammen und den vertraglichen Selbstbindungen der Baugenossenschaften zwecks Erlangung von Arbeitgeberdarlehen ergeben — sind an sich genossenschaftswidrig und nur durch die bedrückende allgemeine Wohnungsnot zu rechtfertigen³³⁾ 34). Dies gilt jedoch nicht für die dem Richter durch die HRVO übertragene Aufgabe, anstelle der Genossenschaften darüber zu entscheiden, welchem Genossenmieter das Nutzungsrecht an der Ehwohnung weiterhin zukommen soll.

Die durch die HRVO erfolgte Zuständigkeitsverlagerung³⁵⁾ ist nur ein Ausschnitt der schon seit dem ersten Weltkrieg einsetzenden Rechtsentwicklung, die den materiellen Aufgabenbereich des Richters erweitert, dem Richter neben

30) In diesem Zusammenhang sei darauf hingewiesen, daß der Haushaltsrichter nicht unbedingt an die Feststellungen des Scheidungsurteils gebunden ist, sondern von Amts wegen die wahren Gründe der Eheauflösung ermitteln kann. Vgl. Palandt-Lauterbach § 2 HRVO Anm. 2.

31) Die nächsthöhere Tatsacheninstanz kann ihr Ermessen anstelle der erstinstanzlichen Ermessensentscheidung setzen, nicht jedoch das Revisionsgericht. Allgemein über richterliche Ermessensentscheidung und HRVO siehe Westermann in AcP 152 S. 445 ff, Bötticher in Lent-Festschrift S. 89 ff, besonders S. 100, BayObLGZ 1956 S. 372; 1956 S. 158 und BGHZ 18 S. 148.

32) Über den genossenschaftlichen Grundsatz der Selbstverwaltung siehe besonders Paulick GenR S. 5, 8. Ferner Kluge in ZgGenW VII S. 188 f.

33) Über die Begrenzung des Selbstvergaberechts durch das WRBG siehe Fellner-Fischer § 18 WRBG Anm. 5 B, Fellner in BayGWW 54 S. 85 ff, Oschmann in BayGWW 54 S. 196 ff, dagegen Aub in BayGWW 54 S. 47 f.

34) Diese genossenschaftsfremden Bindungen haben zur Folge, daß die satzungsmäßig aufgestellten Zuteilungsgrundsätze weitgehend ihre Geltung verlieren, daß ein bestimmter Personenkreis zum Nachteil vieler noch auf eine Genossenschaftswohnung wartenden Altgenossen bevorzugt und daß der Bildung von einander bekämpfenden Genossengruppen innerhalb der Genossenschaft Vorschub geleistet wird. Zu diesen manche Spannungen im genossenschaftlichen Leben hervorgerufenen Bindungen siehe allgemein Brecht in ZgGenW II S. 81 ff, über Sonderbauprogramme und Baugenossenschaften siehe etwa Meister in GWW 58 S. 235 ff, Aub in BayGWW 58 S. 551 ff, Lermer in BayGWW 58 S. 503 ff. Vgl. auch Lücke in BBBl 58 S. 469 ff.

35) In diesem Zusammenhang sei bemerkt, daß auch Genossenschaften bei ihren Ermessensentscheidungen „außergenossenschaftliche“ Gesichtspunkte berücksichtigen. Vgl. etwa Urt. d. KG in „Das Recht“ 25 S. 408 Nr. 1309: Ausschuß aus einer Baugenossenschaft wegen in der Genossenschaftswohnung begangenen Ehebruchs.

seiner traditionellen Aufgabe, Recht anhand fest umrissener Normen zu finden, auch die Stellung eines Mittlers eines sozialen Ausgleichs³⁶⁾ anvertraut, ihm ganz allgemein die Lösung sozialer Spannungen überträgt.

Als allgemeine Erscheinung unserer Rechtsordnung kann die Ausgleichsfunktion des Haushaltsrichters, die Pflicht der Gerichte, die Rechtsbeziehungen der geschiedenen Genossenmieter im Wege der sozialen Rechtspflege zu lösen, nicht als genossenschaftswidrig angesehen werden, auch wenn dadurch formal in das Selbstvergaberecht der Genossenschaften eingegriffen wird. Sind doch die Gerichte verpflichtet, bei der ihnen aufgegebenen familienrechtlichen Vertragshilfe auch genossenschaftliche Grundsätze zu beachten und sowohl familienrechtliche als auch genossenschaftliche Erwägungen anzustellen.

Tritt im Einzelfall wegen einer notwendig werdenden Betonung familienrechtlicher Gesichtspunkte eine gewisse Interessenbeeinträchtigung der Genossenschaft ein — etwa Rechtsgestaltung gegen den geäußerten Willen der Genossenschaftsorgane (§ 7 HRVO) — so muß dies die Genossenschaft hinnehmen.

Diese Rechtsschmälerung ist eine unvermeidbare Folge der dem Hausratsrichter übertragenen Rechtsgestaltungsbefugnis, sie muß jeder Drittbeteiligte, also auch die Genossenschaft dulden³⁷⁾.

Seine Rechtfertigung findet dieser Eingriff in die Rechte Dritter in der Sozialpflichtigkeit des Eigentums (Art. 14 II GG)³⁸⁾.

IV. Zuweisung der Genossenschaftswohnung an ein Nichtmitglied.

1. Stand der Meinungen.

Während die eben behandelte Frage der Wohnungszuteilung bei Doppelmitgliedschaft der Eheleute bisher kaum erörtert wurde³⁹⁾, hat das Problem, wann dem Ehegatten, der nicht Genossenschafter ist, die Ehwohnung zugesprochen werden könne, Rechtsprechung und Schrifttum häufig beschäftigt.

In dieser Streitfrage lassen sich im wesentlichen drei Richtungen unterscheiden:

a) Aub⁴⁰⁾ und Riebandt-Korfmacher⁴¹⁾ gelangen unter Betonung der körperschaftsrechtlichen Natur des Nutzungsvertrages und der vom Gesetzgeber anerkannten Zweckbundenheit des genossenschaftlichen Wohnraums zu dem Ergebnis, daß auch der Haushaltsrichter bei der Gestaltung der ehelichen Wohnverhältnisse an die genossenschaftliche Selbstverwaltung und Autonomie gebunden sei, er daher den statuierten Willen der Wohnungsbau-genossenschaften — der gemäß § 13 I MS eine Wohnungsvergabe nur an Mitglieder vorsieht — unter allen Umständen beachten müsse. In keinem Fall könne daher dem geschiedenen Nichtgenossen die Wohnung gegen den Willen der Genossenschaft zugesprochen werden.

36) So Baur in JZ 57 S. 193 ff. Vgl. auch Bötticher in Lent-Festschrift S. 89 ff. — Diese Tendenz des Gesetzgebers, die naturgemäß in Notzeiten am stärksten war, ist auch in normalisierten Zeiten noch wirksam und setzt sich besonders im Arbeitsrecht noch fort. Dieser neue Bezirk richterlicher Tätigkeit umfaßt gerade den engeren Lebensbereich (Arbeitsstätte, Wohnung, Familie und Familienvermögen) eines jeden von uns. Vgl. Baur aaO mit Einzelnachweisen. — Westermann (AcP 152 S. 447) spricht in diesem Zusammenhang davon, daß die Vergemeinschaftung, die „Sozialisierung“ des Privatrechts in beschränktem Umfang ein Erfordernis der Zeit sei.

37) Wenn der das Auseinandersetzungsverfahren auslösende Antrag innerhalb Jahresfrist nach Rechtskraft des Scheidungsurteils gestellt wurde (§ 12 HRVO).

38) Vgl. auch BGH — Beschluß vom 2. 7. 52 (Lindenmaier-Möhring zu § 3 HRVO Nr. 1): „Soweit durch eine Regelung nach der HRVO die Belange des Vereins oder der Genossenschaft . . . berührt werden, muß das hingenommen werden.“ BayObLG-Beschluß v. 15. 3. 55 (BayObLGZ 1955 S. 56 ff): „Bei sachgemäßer Anwendung der HRVO wird das Grundrecht des Eigentums, das eben zugleich verpflichtet (Art. 14 II GG), nicht verletzt.“

39) Soweit ersichtlich nur AG Braunschweig in GWW 52 S. 213 f mit Anm. d. Red.

40) in BayGWW 50 S. 339 f; 53 S. 251 f.

41) in GWW 50 S. 323; 52 S. 556 ff. Ebenso die Anm. d. Red. in GWW 53 S. 386.

- b) Eine „vermittelnde“ Ansicht⁴²⁾ will dem Unterschied der Genossenschaftswohnung gegenüber der Mietwohnung dadurch gerecht werden, daß sie die Genossenschaftswohnung, die satzungsgemäß nur an Mitglieder vergeben werden darf, lediglich ausnahmsweise und in besonderen Härtefällen dem Ehegatten zuweist, der nicht Mitglied der Baugenossenschaft ist.
- c) Demgegenüber stehen der BGH, das KG Berlin und neuerdings das BayObLG in Anpassung an diese Rechtsprechung⁴³⁾ auf dem Standpunkt, daß die satzungsmäßige Bindung der genossenschaftlichen Nutzung an die Mitgliedschaft lediglich im Ermessensrahmen des § 2 HRVO mit zu berücksichtigen sei, die Zuweisung der Genossenschaftswohnung an den nicht der Genossenschaft angehörenden Ehegatten also nicht nur in besonderen Härtefällen zulässig sei.

2. Eingrenzung des richterlichen Zuteilungsermessens.

Nachstehend soll untersucht werden, in welchem Ausmaß der Haushaltsrichter die Sonderstellung der Genossenschaftswohnung zu berücksichtigen hat und unter welchen Voraussetzungen eine Zuweisung an ein Nichtmitglied möglich ist, ohne genossenschaftliche Grundsätze zu verletzen. Es soll mit anderen Worten versucht werden, die Ziele der HRVO mit denen des genossenschaftlichen Zusammenschlusses sinnvoll zu verbinden.

a) Anwendbarkeit des § 3 HRVO auf die Genossenschaftswohnung.

- (1) Im Hinblick auf die besondere Ermessensrichtlinie des § 3 HRVO sei zunächst auf die vor allem von Riebandt-Korfmacher⁴⁴⁾ herausgestellte rechtliche Existenz eines „genossenschaftlichen Eigentums“ der Mitglieder eingegangen.

aa) Die Genossenschaft wird dort ihrer Struktur nach als „personifizierter Gesamthandsverband“ angesehen und daraus gefolgert, daß die eingetragene Genossenschaft ebenso als Personenverband behandelt werden müsse wie die OHG. Die Doppelstellung der Genossenschaft als formale Rechtspersonlichkeit mit dem im Innenverhältnis zwischen dem einzelnen Mitglied und der Gesamtheit der Mitglieder zu beachtenden Charakter eines Gesamthandsverbandes wirke sich auf die vermögensrechtliche Stellung der Mitglieder aus, die an dem mitgliedschaftlich gebundenen Vermögen der Genossenschaft gesamthänderisch beteiligt seien. Ferner⁴⁵⁾ wird davon gesprochen, daß dem Mitglied ebenso wie dem Gesellschafter einer Gesellschaft des Handelsrechts, des BGB, oder dem Miterben, ein „ideelles Gesamthandseigentum“ zustehe.

bb) Diese Auffassung ist jedoch nicht haltbar:

Das Gesamthandseigentum ist nach dem System unseres Sachenrechts nicht beliebig vermehrbar und immer die Folge eines Gesamthandsverhältnisses⁴⁶⁾.

42) BayObLGZ 1953 S. 208 ff., OLG Oldenburg in DRspr I 164 Bl. 66d = NdsRpfl 52 S. 153, LG Konstanz in GWW 52 S. 556 ff., LG Hamburg in GWW 50 S. 29 ff. – ZgGenW V S. 312 Nr. 77, Kluge in ZgGenW I S. 153 f und Hoffmann-Stephan § 5 HRVO Anm. B.

43) BGH-Beschluß vom 2. 7. 52 (Lindenmaier-Möhring § 3 HRVO Nr. 1 = DRspr I 164 Bl. 68e), KG Berlin, Beschluß vom 15. 7. 54 in NJW 55 S. 185 f m. Anm. Jansen = ZgGenW VI S. 149 Nr. 100, BayObLG-Beschluß vom 15. 3. 55 in BayObLGZ 1955 S. 56 ff.

44) in GWW 52 S. 73 ff. Ähnlich Brecht in GWW 51 S. 190 und Aub in BayGWW 54 S. 276. Dagegen Schürmann BBBl 53 S. 504 ff. Siehe auch Gutachten S. 17 ff und von Nell-Breuning S. 133.

45) Anm. d. Red. in GWW 50 S. 30. Ähnlich Schnell S. 70: Die Genossen sind Nutznießer eines Eigentums, das sie zur gesamten Hand besitzen und in die juristische Form der Genossenschaft gekleidet haben.

46) Vgl. Westermann, Sachenrecht S. 122, Wolff-Reiser Sachenrecht S. 353, Palandt-Hoche Überl. vor § 903 BGB 5c.

Die Genossenschaften sind jedoch Körperschaften, Personalvereine und keine Gesellschaften im Sinne einer Gesamthandsgemeinschaft⁴⁷⁾.

Mit der Statuierung der genossenschaftlichen Verfassung, der Festlegung des Verbandszieles entsteht bereits ein körperschaftlich geformtes Gebilde⁴⁸⁾, das als einheitliches festes Ganzes vom Mitgliederwechsel unabhängig ist und in aller Regel die Rechtsfähigkeit (§ 17 GenG) erlangt.

Vermögensinhaber ist daher nicht etwa eine Genossengesamthand, sondern der Personalverein, die juristische Person. Der Genossenschaft als körperschaftlich organisiertem Personenverband und juristischer Person ist das genossenschaftliche Vermögen allein rechtlich zugeordnet, die Genossen dagegen, die eben keine Gesellschafter⁴⁹⁾, sondern Mitglieder einer Körperschaft sind, sind am genossenschaftlichen Eigentum nur nutzungsberechtigt⁵⁰⁾.

Zwar weist die Genossenschaft als Personalverband, aufgrund der persönlichen Verbundenheit der Genossen untereinander⁵¹⁾ der besonderen genossenschaftlichen Treuepflicht und der sog. genossenschaftlichen Solidarität^{51a)} verwandte Züge mit den Personalgesellschaften auf.

Trotz dieser Standortnähe folgt aus der körperschaftlichen Natur der Genossenschaften, aus ihrer Einordnung als juristische Person, daß nur die Genossenschaft allein Eigentümerin des genossenschaftlichen Vermögens und des Wohnungsbestandes ist⁵²⁾.

Da nicht der Genossenmieter, sondern die Genossenschaft Eigentümerin der Genossenschaftswohnung ist, kann bei der Wohnungsver-

47) Die vom Gesetzgeber in § 1 GenG gebrauchte Bezeichnung der Genossenschaften als „Gesellschaften“ bedeutet nichts weiter als „Vereinigung und Zusammenschluß mehrerer Personen“, nicht sollte damit etwa die juristische Natur der Genossenschaften als Gesellschaften im Sinne von Gesamthandsgemeinschaften charakterisiert werden. Vgl. Hofmeyer S. 25 ff (Grund für die Wahl des Wortes „Gesellschaften“ war, daß man damit den privatrechtlichen Zweck der Vereinigung herausstellen wollte). Siehe auch Coulon S. 26 f, Paulick GenR S. 50, Typ. S. 87 Anm. 2, Hueck Alfred, Gesellschaftsrecht S. 208/9, Lehmann S. 310. Der Akademieausschuß für GenR schlug den Ausdruck „Vereinigung“ vor (Granzow S. 17 f), während ihn Henzler (ZgGenW I S. 187) durch den Terminus „Personalverein“ ersetzt wissen wollte, neuerdings aber die Bezeichnung „Personengesellschaft“ befürwortet, um den wirtschaftlichen und personalen Charakter hervorzuheben. Vgl. Henzler, Reformreferat S. 67, siehe auch Westermann, Reformreferat S. 88.

48) Über die körperschaftliche Natur genossenschaftlicher Zusammenschlüsse und der sich hieraus ergebenden Folgerungen für die nicht eingetragene Genossenschaft siehe ausführlich Schnorr S. 58 ff. Vgl. auch Schnorr in ZgGenW X S. 69 Nr. 13.

49) Auch nicht vor Erlangung der Rechtsfähigkeit, sondern nur im ersten Vorstadium der Gründung, nämlich vor Statuierung der genossenschaftlichen Verfassung. Vgl. Schnorr S. 66.

50) Ein Gesamthandseigentum der einzelnen Genossen ließe sich höchstens so „konstruieren“, daß man schon in dem Eintritt der Genossen in die Genossenschaft den stillschweigenden Abschluß eines besonderen Gesellschaftsvertrages mit den übrigen Genossen sähe, so zu einem im Rahmen der Genossenschaft bestehenden Gesamthandsverhältnis gelangte und als dessen Folge zu einem auf das Innenverhältnis beschränkten Gesamthandseigentum. Zutreffend wird jedoch die Annahme eines besonderen Gesellschaftsvertrages neben dem sozialrechtlichen Aufnahmevertrag durchweg abgelehnt. Zu den verschiedenen Versuchen, ein zusätzliches gesellschaftsrechtliches Vertragsverhältnis zu begründen (um daraus eine zwischen den einzelnen Mitgenossen bestehende Treuepflicht ableiten zu können!) vgl. Schmutzer S. 98 ff. Siehe auch Schnorr S. 81. Hervorgehoben sei aber, daß selbst Schlegelberger-Quassowski trotz Annahme einer Gesellschaft der Aktionäre (§ 1 AktG Anm. 4) eine gesamthänderische Beteiligung der Aktionäre am Gesamtvermögen ablehnen (§ 48 AktG Anm. 3).

51) Bezüglich der sich daraus ergebenden Mitgliederpflichten gegenüber dem Mitgenossen siehe Schnorr S. 81, 89.

51a) Vgl. dazu etwa die Dissertation von Bruns Rosemarie, Berlin 1956. Siehe auch Paulick Typ. S. 104 f.

52) Siehe auch Paulick GenR S. 103, Typ. S. 7, Schürmann BBBI 53 S. 504 ff.

teilung durch den Haushaltsrichter § 3 HRVO keine **direkte** Anwendung finden⁵³⁾.

- (2) Trotz der klaren Scheidung von Korporation und Gliedern, der eindeutigen Zuordnung des genossenschaftlichen Vermögens an die juristische Person Genossenschaft, bedarf es noch der Erörterung, ob nicht der Blick auf die rechtliche und wirtschaftliche Innensituation sowie die Grundhaltung der HRVO eine analoge Anwendung des § 3 HRVO gebieten.

- aa) Der Durchgriff auf die in einer juristischen Person zusammengeschlossenen Mitglieder hat sich — in gewissen Grenzen — in unserer Rechtsordnung durchgesetzt⁵⁴⁾ 55).

Zutreffend werden sogar im notwendigerweise formalen Sachenrecht, besonders bei § 892 BGB, aufgrund einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise, die hinter der juristischen Person stehenden natürlichen Personen als wirtschaftliche Eigentümer angesehen und wird bei wirtschaftlicher Identität der Vertragspartner die Anwendung des § 892 BGB verneint, obwohl rechtlich eindeutig ein Eigentumswechsel vorliegt⁵⁶⁾ 57) 58).

- bb) Die Grundhaltung der HRVO, alle Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen und die Einzelfallgerechtigkeit besonders in den Vordergrund zu stellen, verlangt ebenfalls einen solchen Durchgriff auf die „wirtschaftliche Miteigentümerstellung“⁵⁹⁾ eines jeden Genossen sowie die Beachtung der besonderen Verbundenheit des Genossenschafters mit dem genossenschaftlichen Vermögen und dem Wohnungsbestand.

Jedem Genossen stehen — wie grundsätzlich jedem Glied einer Korporation — aufgrund seiner mitgliedschaftlichen Stellung direkte und indirekte Einflußmöglichkeiten auf die gesamte genossenschaftliche Vermögensgestaltung zu, in seinen Händen liegt letztlich die gesamte Verwaltung des genossenschaftlichen Wohnungsbestandes (Mitarbeit in der Mitgliederversammlung, Wahl ihm besonders geeignet erscheinender Genossen in den Vorstand und in den Aufsichtsrat, genossenschaftliches Auskunftsrecht).⁶⁰⁾

Durch die genossenschaftliche Mitgliedschaft ist der Genosse persönlich und vermögensmäßig (Übernahme von Geschäftsanteilen und der Haftverpflichtung) an der Genossenschaft beteiligt. Die besondere Verbundenheit der Genossen mit dem Wohnungsbestand der Genos-

53) Vgl. BayObGLZ 1953 S. 208 ff, Kluge in ZgGenW I S. 154.

54) Vgl. dazu besonders Serick S. 203 ff.

55) Auch bei § 4 MSchG wird der dringende Eigenbedarf der Genossenschaftsmitglieder als Eigenbedarf des genossenschaftlichen Wohnungsunternehmens gewertet. Vgl. LG München-Gladbach in MDR 50 S. 101 mit zustimmender Anmerkung Bettermann, Ochsmann in BayGWV 55 S. 102 ff, Kiefersauer-Glaser-Brumby S. 207.

56) Über Einzelheiten und wie weit diese wirtschaftliche Betrachtungsweise zu berücksichtigen ist siehe besonders Feller S. 37 ff, vgl. auch Serick S. 191 ff.

57) So auch für den gutgläubigen Erwerb gem. § 932 BGB. Vgl. Serick S. 198 Anm. 2.

58) Dies gilt nicht nur für Kapitalgesellschaften, die von einigen wenigen Gesellschaftern beherrscht werden, sondern auch für Genossenschaften: Würde z. B. ein Idealverein, der nur Bucheigentümer ist, sein Grundstück einer Genossenschaft übereignen und bestünde völlige Mitglieder-Identität bei diesen zwei verschiedenen juristischen Personen, dann käme § 892 BGB ebenfalls nicht zur Anwendung.

59) So Bettermann-Haarmann S. 118 bezüglich der Behandlung der Genossenschaftswohnung nach dem Wohnungsgesetz (KRG Nr. 18): „Der Eigentümerwohnung nahe verwandt ist ferner die Genossenschaftswohnung. Sie ist, sieht man durch die Rechtsform hindurch auf den wirtschaftlichen Kern der Sache, nichts anderes als eine Art Wohnung im Gemeinschaftseigentum. Jeder Genosse hat wirtschaftlich die Stellung eines Miteigentümers an den Wohnungen, die im Eigentum der Genossenschaft stehen.“

60) Über das Ausmaß des genossenschaftlichen Auskunftsrechtes siehe Schnorr S. 89 f, Paulick GenR S. 190, 224 f, Schröder ZgGenW I S. 233.

senschaft folgt aus dem Grundzweck des Zusammenschlusses der Bau-genossenschafter, nämlich den in gemeinsamer Selbsthilfe geschaffenen Wohnraum dem Mitglied zur Förderung seiner Wirtschaft zur Verfügung zu stellen; das gesamte genossenschaftliche Vermögen dient letztlich nur diesem Förderungszweck.

Die enge persönliche Beziehung des Genossen zum genossenschaftlichen Gemeinschaftsbetrieb⁶¹), seine Nutzungsbereitschaft, die tatsächliche Inanspruchnahme der genossenschaftlichen Einrichtungen wiederum trägt das genossenschaftliche Unternehmen. Die Genossen sind daher aufgrund ihrer Stellung in der Genossenschaft wirtschaftlich und vermögensmäßig beteiligte Träger des genossenschaftlichen Unternehmens⁶²) und am gesamten Verbandsvermögen als Träger dieses Verbandes wirtschaftlich mitbeteiligt.

Mit dieser besonderen genossenschaftlichen Verbundenheit und wirtschaftlichen Beteiligung aller Genossenschafter am Vermögen der Genossenschaft verbindet sich das durch den Nutzungsvertrag eingeräumte Dauernutzungsrecht des Genossenmieters an der überlassenen Genossenschaftswohnung, welches einem dinglichen Dauerwohnrecht ähnelt⁶³).

cc) Diese besondere genossenschaftliche Rechtsposition des Genossenmieters gebietet es, daß die Gestaltungsanweisung des § 3 HRVO, in die Eigentumsverhältnisse bzw. in die dem Eigentum gleichgestellten dinglichen Wohnberechtigungen (§ 3 II HRVO) nicht mehr als zwingend geboten einzugreifen⁶⁴), auch auf das genossenschaftliche Wohnrecht sinngemäß Anwendung finden muß. Kommt doch in der besonderen Ermessensrichtlinie des § 3 HRVO nur der Rechtsgedanke zum Ausdruck, den Ehepartner zu bevorzugen, der aufgrund seiner Leistungen und Opfer sich eine von der Rechtsordnung anerkannte Herrschaftsposition an der Ehewohnung geschaffen hat.

dd) Der Haushaltsrichter hat daher die Ehewohnung analog § 3 HRVO grundsätzlich dem Genossenschaftsmitglied zuzusprechen, wenn dies für den anderen Ehepartner nicht eine besondere Härte bedeutet⁶⁵).

b) Anwendbarkeit des § 4 HRVO auf die Genossenschaftswohnung.

(1) Auch die in § 4 HRVO bezüglich der Werk- und Dienstwohnungen getroffene Regelung gibt dem Haushaltsrichter einen Anhaltspunkt, wie er der Sonderstellung der Genossenschaftswohnung Rechnung zu tragen hat.

Der § 4 HRVO schreibt dem Richter vor, die Werkwohnung grundsätzlich dem beim Arbeitgeber beschäftigten Ehegatten zuzuweisen und sie nur mit Zustimmung des Dienstherrn dem anderen Ehegatten zuzusprechen⁶⁶).

61) Siehe auch Draheim S. 71, 145: Die Mitgliederwirtschaften und die dazu gehörenden Einzelgenossenschaften bilden trotz rechtlicher Selbständigkeit aller Teile ... wirtschaftlich ein Ganzes, ... einen in sich geschlossenen Betriebskomplex.

62) Vgl. Schürmann BBBl 53 S. 505, Westermann EWG S. 107, Draheim S. 77. Siehe auch OLG Hamburg Urt. v. 5. 12. 57 in BBBl 58 S. 202 und Schnorr v. Carolsfeld in ZgGenW VIII. S. 322 ff.

63) Siehe oben bei Anm. 144 und 145 (S. 28).

64) Vgl. die amtliche Begründung in DJ 44 S. 278 ff, die gleichfalls erkennen läßt, daß eine formale Betrachtung bei Anwendung der HRVO nicht angebracht ist.

65) Ebenso BayObLGZ 1953 S. 208 ff und Kluge in ZgGenW I S. 154.

66) Als Ermessensrichtlinie ist § 4 HRVO keine zwingende Mußvorschrift, sondern nur eine Sollbestimmung, über die sich das Gericht in wirklichen Ausnahmefällen hinwegsetzen darf. So OLG Hamm (DRspr. I 164 Bl. 64c = RPfeger 51 S. 640) bezüglich Werkwohnungen, BayObLG vom 29. 8. 52 (BReg 2 Z 146/52) bezüglich einer mit öffentlichen Zu-

(2) Diese für Dienst- und Werkwohnungen vorgesehene Ermessensbeschränkung des Haushaltsrichters ist auch auf die Genossenschaftswohnungen analog anwendbar und zwingt dazu, grundsätzlich dem Genossenschaftsmitglied die Ehwohnung zuzuteilen.

aa) Zwar kann eine rechtsähnliche Anwendung des § 4 HRVO nicht ausreichend damit begründet werden, daß man die Genossenmiete der Werkwohnungsmiete gleichsetzt und darauf abstellt, daß sowohl die Beziehungen des Genossen zur Genossenschaft als auch die der Arbeitnehmer zu ihren Arbeitgeber von einer beiderseitigen Treuepflicht, einem besonderen Vertrauensverhältnis beherrscht werden⁶⁷⁾.

bb) § 4 HRVO behandelt zwar einen anderen Anwendungsfall zweck- und personengebundenen Wohnraums, läßt aber damit doch die legislative Wertung erkennen, die einem zweckbestimmten Wohnraum im Wohnungsauseinandersetzungsverfahren zukommt. Denn der Gestaltungsanweisung des § 4 HRVO ist der Rechtsgedanke zu entnehmen, eine gesetzlich anerkannte Zweckbindung des Verfügungsberechtigten besonders zu beachten und dieser Zweckwidmung eine Vorrangstellung gegenüber dem allgemeinen Ziel der HRVO einzuräumen, nämlich die eheliche Wohngemeinschaft vorwiegend nach familienrechtlichen Gesichtspunkten — Bevorzugung des Ehegatten, der wohnbedürftiger und aufgrund seines Verhaltens in der Ehe wohnungswürdiger ist — zu lösen.

cc) Die Widmung des genossenschaftlichen Wohnraums für die Nutzung durch die Genossenschaftsmitglieder, die sich schon aus der Förderungsaufgabe der Baugenossenschaften ergibt und darüber hinaus ausdrücklich in den einzelnen Satzungen verankert ist, ist im gesamten Bereich des Wohnungsrechts anerkannt:

cc1. So hat das Mieterschutzrecht den Baugenossenschaften grundsätzlich die Möglichkeit eröffnet, ihren Wohnungsbestand vor einer Zweckentfremdung, d. h. von einem Bewohnen durch Nichtmitglieder freizuhalten.

Gemäß § 32 IV a MSchG entfällt der Bestandschutz, wenn eine als gemeinnützig anerkannte Baugenossenschaft zur Unterbringung ihrer Mitglieder Wohnraum dringend benötigt und dieser Wohnraum dem Verbandszweck widersprechend durch Nichtmitglieder bewohnt wird. Aus welchem Grund das Nichtmitglied die Wohnung inne hat, ist grundsätzlich unerheblich⁶⁸⁾. Durch § 34 MSchG, der für alle Baugenossenschaften gilt, wird die Regelung des

schüssen erbauten Staatsbediensteten-Wohnung (unveröffentlicht). Hoffmann-Stephan § 4 HRVO Anm. 2, Erman-Ronke § 4 HRVO Anm. 1 A. A. Palandt-Lauterbach § 4 HRVO Anm. 1: „Soll nur“ kommt einem Verbot gleich. — Auch die amtliche Begründung zu § 4 HRVO (DJ 44 S. 279) sagt im Gegensatz zum Text der HRVO „darf“ statt „soll“.

67) Kluge (ZgGenW I S. 154) lehnt daher wegen der verschiedenen Interessenlage eine Analogie zu § 4 HRVO ab. Ähnlich KG Berlin in NJW 55 S. 186.

68) Die gemeinnützigen Baugenossenschaften können eine solche Zweckentfremdung sogar dann gemäß § 32 IV a MSchG unterbinden, wenn das Nichtmitglied die Wohnung bereits vor Ankauf des Anwesens seitens der Genossenschaft bewohnte, die genossenschaftliche Zweckbindung diesen Wohnraum also erst nach Abschluß des Mietvertrages ergriff. Vgl. LG Hamburg in ZMR 55 S. 278 ff mit zustimmender Anmerkung von Betermann = MDR 55 S. 480 f mit ablehnender Anmerkung von Falkner. Vgl. auch die zustimmende Besprechung von Oschmann in Bay GWW 55 S. 102 ff und Aub in BayGWW 55 S. 174 ff. Einschränkung LG Braunschweig in GWW 58 S. 277 = MDR 58 S. 39: § 32 IV a MSchG dann nicht anwendbar, wenn die Wohnung nicht ursprünglich für die Mitglieder der Genossenschaft errichtet wurde. — Für die Anwendbarkeit von § 32 IV a MSchG auf zweckentfremdete Genossenschaftswohnungen siehe ferner LG Hannover ZMR 56 S. 199, LG Düsseldorf MDR 56 S. 172, LG Traunstein BayGWW 56 S. 557 und Roquette § 32 MSchG Anm. 11, sowie Riebandt-Korfmaier GWW 55 S. 419 ff.

§ 32 IV a MSchG ergänzt. Im Endergebnis bewirkt § 34 MSchG⁶⁹⁾ ebenso wie § 32 IV a MSchG, daß die Zweck- und Personengebundenheit des genossenschaftlichen Eigentums durch die Genossenschaft aufrechterhalten werden kann.

- cc2. Auch im Wohnungszwangswirtschaftsrecht wurde vom Gesetzgeber seit jeher an dem Grundsatz festgehalten, daß genossenschaftlicher Wohnraum nur für die Mitglieder der Genossenschaft bestimmt sei und nur an diese vergeben werden dürfe⁷⁰⁾.

Unter dem zwingenden Druck der übergroßen Wohnungsnot wurde zwar dieser Grundsatz durchbrochen und fand auch im KRG Nr. 18 vom 8. März 1946 (Wohnungsgesetz) keine ausdrückliche Regelung. Bereits die einzelnen Durchführungsverordnungen der Länder kehrten jedoch, wenn auch mit verschiedenen Formulierungen und kleineren sachlichen Unterschieden, zu der grundsätzlichen Anerkennung der Zweck- und Personengebundenheit des genossenschaftlichen Wohnungsbestandes wieder zurück⁷¹⁾⁷²⁾.

Durch § 18 WRBG ist eindeutig klargestellt, daß Wohnraum der Baugenossenschaften, gleichgültig, ob sie als gemeinnützig anerkannt sind oder nicht, als zweckbestimmter Wohnraum durch die Wohnungsämter seiner Zweckwidmung entsprechend zuzuteilen ist und in jedem Fall den Satzungsbestimmungen Rechnung zu tragen ist, nach denen Genossenschaftswohnungen nur an Mitglieder vergeben werden dürfen⁷³⁾⁷⁴⁾.

- dd) Die im gesamten Wohnungsrecht anzutreffende Tendenz, genossenschaftlichen Wohnraum seiner Zweckbestimmung zu erhalten, rechtfertigt es, § 4 HRVG analog auf die Genossenschaftswohnung anzuwenden und die Ehewohnung dem Nichtmitglied nur in besonderen Ausnahmefällen zuzusprechen⁷⁵⁾.

- (3) Nicht gefolgt werden kann jedoch der weitergehenden Ansicht, daß für eine Entscheidung zugunsten eines Nichtmitglieds — zumindest seit Inkrafttreten des WRBG — überhaupt kein Raum mehr sei, daß den Gerichten nicht eine Befugnis eingeräumt werden könne, die der Wohnungsbehörde nicht mehr zustehende und der Richter ebenso wie das Wohnungsamt an die zwingende Mußvorschrift des § 18 WRBG gebunden sei⁷⁶⁾.

69) Der allerdings vorwiegend auf die Verflechtung von Nutzung und Mitgliedschaft abgestellt ist. Vgl. oben S. 17 bei Anm. 77.

70) Vgl. § 13 WMG.

71) So war nach § 17 der Bayr. VO Nr. 115 vom 6. 12. 46 zur Durchführung des KRG Nr. 18 (GVBl 47 S. 101) bei der Zuteilung von Wohnraum gemeinnütziger Baugenossenschaften den Mitgliedern gegenüber anderen, sonst gleichberechtigten Personen der Vorzug zu geben. Auch konnte die Zuweisung von dem Erwerb der Mitgliedschaft abhängig gemacht werden. Auch die Entschließung des Bayer. St. M. d. I. vom 30. 3. 50 (Bayer. Staatsanzeiger Nr. 13/50 vom 1. 4. 50 S. 6) trägt der Zweckgebundenheit des genossenschaftlichen Wohnungsbestandes Rechnung und weist die Wohnungsämter an, bestimmungswidrig belegte Genossenschaftswohnungen freizumachen.

72) Ein Auszug der einschlägigen Ländervorschriften zum KRG Nr. 18 ist in Bodien bei § 5 WGG abgedruckt.

73) Vgl. auch § 22 IV 1. WoBauG a. F.

74) Sollte ausnahmsweise der Fall eintreten, daß eine Nichtmitgliederzuweisung deshalb notwendig würde, weil die Genossenschaft keine wohnungssuchenden Mitglieder vorschlagen kann, dann muß das Wohnungsamt Wohnungssuchende zuweisen, die zum Erwerb der Mitgliedschaft geeignet und bereit sind. Vgl. Fellner-Fischer § 18 WRBG Anm. 5B.

75) Für eine rechtsähnliche Anwendung des § 4 HRVG treten ein: OLG Oldenburg DRspr. I 164 Bl. 66 d = Nds. Rpf. 52 S. 153, LG Konstanz GWW 52 S. 556 ff, BayObLGZ 1953 S. 208 ff.

76) So Aub in BayGWW 53 S. 251 f mit dem Hinweis auf § 33 WRBG, dessen Grundsatz auch im Verhältnis der ordentlichen Gerichte zu den Wohnungsbehörden einzuhalten sei. Vgl. auch Aub in BayGWW 50 S. 399 f und die Anm. d. Red. in GWW 53 S. 386.

Diese Auffassung übersieht, daß der Haushaltsrichter nicht primär wohnungszwangswirtschaftliche Aufgaben zu erfüllen, sondern familienrechtliche Vertragshilfe zu leisten hat und dabei sämtliche beteiligten Gesichtspunkte beachten und würdigen muß.

Ein bedeutsamer Wesenszug der den Gerichten aufgegebenen Mittler-tätigkeit ist ferner eine gewisse Freistellung und Lösung des Richters von festen und genau abgegrenzten Normen und Formulierungen des Gesetzgebers, sowie eine daraus resultierende größere richterliche Entscheidungsfreiheit. Wegen des verschiedenen Aufgabenbereichs und der unterschiedlichen Befugnisse der Wohnungsämter und der Haushaltsgerichte kann § 18 V WRBG im Wohnungsverteilungsverfahren keine ausnahmslose und unbeschränkte Geltung zukommen, er rechtfertigt jedoch als allgemeine legislative Wertung eine analoge Anwendung des § 4 HRVO auf die Genossenschaftswohnung.

c) Zuteilungsgrundsätze.

- (1) Als Ergebnis ist somit der Grundsatz festzuhalten, daß der Haushaltsrichter — gemäß Analogie zu den §§ 3, 4 HRVO — eine Genossenschaftswohnung, die satzungsgemäß nur an Mitglieder zu vergeben ist, dem Nichtmitglied ohne Einverständnis der Genossenschaft nur ausnahmsweise und in besonders gelagerten Härtefällen zuweisen kann⁷⁷⁾.

Ein solcher Ausnahmefall dürfte z. B. regelmäßig dann anzunehmen sein, wenn bei einer kinderreichen Familie dem an der Scheidung unschuldigen Nichtmitglied das Sorgerecht über die Kinder zugesprochen wurde.

- (2) Hinsichtlich der Pflicht des Richters, alle Umstände des Einzelfalles eingehend zu prüfen, sei bemerkt, daß er auch zu berücksichtigen hat, wer in Wahrheit die für die Erstellung bzw. Zuweisung der Genossenschaftswohnung erforderlichen Kapitalmittel erbracht hat, ob und wie sich das Nichtmitglied in die genossenschaftliche Wohngemeinschaft eingelebt hat, ferner eine etwaige Bereitschaft des Nichtmitglieds, Genossenschafter zu werden, die Größe der Genossenschaft, die Zahl der noch auf eine Wohnung wartenden Genossenschafter, die mitgliedschaftliche Stellung des Genossenmieters (aktives verdientes Mitglied oder nicht), Dauer der Zugehörigkeit zur Genossenschaft u.a.m.
- (3) Trotz der Pflicht des Richters, alle einschlägigen Gesichtspunkte zu würdigen, muß er jedoch immer beachten, daß es sich bei der Zuweisung an Nichtmitglieder um einen besonderen Ausnahmefall handelt und hier genossenschaftliche Gesichtspunkte den Vorrang haben⁷⁸⁾.

3. Die Form der Zuweisung.

- a) Trotz der weitgehenden Gestaltungsbefugnisse des Haushaltsrichters ermächtigt die HRVO die Gerichte nicht, direkt in das Mitgliedschaftsverhältnis einzugreifen und rechtsgestaltend die Mitgliedschaft des einen Ehegatten auf den anderen Ehegatten zu übertragen.

Auch kann der Richter dem Nichtmitglied die Ehewohnung nicht in der Form zuweisen, daß er in rechtsähnlicher Anwendung des eine Mietwohnung betreffenden § 5 Abs. 1 HRVO das Nichtmitglied anstelle des Genossenmieters in das genossenschaftliche Nutzungsverhältnis eintreten läßt⁷⁹⁾.

77) Ebenso BayObLGZ 1953 S. 208 ff. Ähnlich die in Anm. 42 S. 37 angeführte Rechtsprechung und Literatur.

78) Also z. B. Gründe der Eheauflösung allein eine Zuweisung an das Nichtmitglied in der Regel nicht rechtfertigen.

79) So auch BayOBLGZ 1953 S. 208 ff.

Eine analoge Anwendung des § 5 I HRVO ist nur bei Doppelmitgliedschaft der Ehegatten möglich, nicht aber dann, wenn die Grundlage des genossenschaftlichen Nutzungsvertrages, das genossenschaftliche Mitgliedschaftsverhältnis, fehlt.

Eine solche Rechtsgestaltung würde dem oben herausgestellten Grundsatz „ohne mitgliedschaftliche Bindung kein genossenschaftliches Nutzungsverhältnis“^{79a)} widersprechen und ist daher rechtlich nicht möglich.

- b) Wegen des grundlegenden Unterschiedes zwischen dem rein schuldrechtlichen Mietvertrag und dem genossenschaftlichen Nutzungsvertrag steht dem Richter nur die Möglichkeit offen, die Genossenschaftswohnung dem Nichtmitglied gemäß § 5 II HRVO durch Neubegründung eines reinen Mietverhältnisses zuzuweisen. Das LG Hamburg⁸⁰⁾ zog daher die Gestaltung eines Untermietverhältnisses zwischen dem Genossen und seinem geschiedenen Ehegatten unter Aufrechterhaltung der Nutzungsberechtigung des Genossenmieters an der Ehewohnung in Erwägung, während das BayObLG die Neubegründung eines Mietverhältnisses zwischen Genossenschaft und Nichtmitglied hinsichtlich der Ehewohnung als die zustreffende Gestaltungsform ansieht^{80a)}.
- c) Beide Zuweisungsformen sind an sich rechtstechnisch möglich. Jedoch muß darauf hingewiesen werden, daß die Begründung eines Untermietverhältnisses zwischen den geschiedenen Ehegatten mit der auf die Trennung und Lösung ausgerichteten Grundhaltung der HRVO grundsätzlich unvereinbar ist. Eine vertragliche Dauerbindung der geschiedenen Eheleute durch ein Untermietverhältnis, mit der daraus folgenden Unterordnung und Abhängigkeit des einen Ehegatten, ist auch wegen der mit einer Scheidung zwangsläufig verbundenen Spannungen zwischen den Ehepartnern wenig sinnvoll⁸¹⁾.

Auch für den Genossenschafter ist die Gestaltung eines Untermietverhältnisses nicht unbedingt die vorteilhaftere Lösung. Er verliert zwar durch eine solche Rechtsgestaltung nicht sein Nutzungsrecht an der Ehewohnung, behält seine Stellung als Genossenmieter der ihm einst von der Genossenschaft zugewiesenen Genossenschaftswohnung bei, kann aber sein Wohnrecht nicht tatsächlich ausüben und müßte sich bei einer evtl. Bewerbung um eine andere Genossenschaftswohnung entgegenhalten lassen, daß er ja rechtlich Inhaber und Nutzer der ihm faktisch entzogenen Genossenschaftswohnung sei und damit der primäre Zweck seiner mitgliedschaftlichen Beteiligung erfüllt sei. Auch auf die allgemeine mitgliedschaftliche Anwartschaft, irgendeine Genossenschaftswohnung beziehen zu können, kann er sich erst dann berufen, wenn alle Genossen mit einer Genossenschaftswohnung bedacht sind, denn es würde dem genossenschaftlichen Grundsatz der Rechtsgleichheit aller Genossen widersprechen, einem Genossenschafter an zwei Genossenschaftswohnungen die Nutzungsberechtigung einzuräumen, solange noch andere Genossen auf eine Wohnung warten⁸²⁾.

- d) Grundsätzlich ist daher die Begründung eines Mietverhältnisses mit der Genossenschaft die rechtliche Zuweisungsform, in der in den oben erwähnten Ausnahmefällen dem Nichtmitglied die Ehewohnung zugesprochen werden kann.

79a) Siehe S. 17 f.

80) GWW 1950 S. 29 f = ZgGenW V S. 312 Nr. 77.

80a) BayObLGZ 1953 S. 208 ff.

81) Vgl. auch Bettermann § 29 MSchG Anm. 213: Die HRVO kennt nicht die Möglichkeit... daß ein Ehegatte zum Untermieter des anderen wird...

82) Sind jedoch alle Genossen in Genossenschaftswohnungen untergebracht, ist genossenschaftlicher Wohnraum noch verfügbar, so könnte die Genossenschaft dem Genossen nicht entgegen halten, seine Mitgliedschaft, sein Teilhaberecht habe nur zum Inhalt, an einer einzigen Genossenschaftswohnung das Nutzungsrecht zugesprochen zu erhalten.

Die Gestaltung eines Untermietverhältnisses zwischen den geschiedenen Ehegatten ist im Interesse beider Ehepartner in der Regel unangebracht und mit dem Ziel der HRVO grundsätzlich unvereinbar⁸³⁾.

4. Vereinbarkeit der richterlichen Gestaltung mit genossenschaftsrechtlichen Grundsätzen.

Diesen Gestaltungsakt des Haushaltsrichters, durch den ausnahmsweise die Genossenschaftswohnung ihrer Zweckbestimmung entzogen wird, muß die Genossenschaft hinnehmen. Eine solche richterliche Ordnungsbefugnis ist auch nicht unvereinbar mit genossenschaftsrechtlichen Grundsätzen, wie teilweise hervorgehoben wird⁸⁴⁾.

a) Zwar ergibt sich aus dem in § 1 GenG herausgestellten Förderungszweck⁸⁵⁾, daß grundsätzlich nur das Mitgliedergeschäft dem Wesen der eingetragenen Genossenschaft entspricht. Der Gesetzgeber hat den Grundsatz der Identität von Mitgliedern und Kunden jedoch nicht zum uneingeschränkten Merkmal des gesetzlichen Genossenschaftsbegriffes erhoben⁸⁶⁾, vielmehr durch § 8 GenG ausdrücklich klargestellt, daß der genossenschaftliche Geschäftsbetrieb auch das ergänzende Nichtmitgliedergeschäft umfassen kann⁸⁷⁾⁸⁸⁾.

Unter diese ergänzende und somit zulässige Erweiterung des genossenschaftlichen Geschäftsbetriebes sind auch die Fälle zu rechnen, in denen ein übergeordnete Interesse eine — begrenzte — Abkehr von der Beschränkung der Geschäftstätigkeit auf den Mitgliederkreis gebietet⁸⁹⁾.

Das durch den Haushaltsrichter diktierte Nichtmitgliedergeschäft verstößt daher, da es eine Ausnahme darstellt⁹⁰⁾, und nicht dem Gewinnstreben der Genossenschaft, sondern der Durchsetzung eines übergeordneten Interesses dient, nicht der vom Gesetzgeber für ein genossenschaftliches Selbsthilfeunternehmen zur Verfügung gestellten Rechtsfigur.

83) Ein solches Untermietverhältnis kann ausnahmsweise dann etwa sinnvoll sein, wenn beide Ehegatten ausdrücklich damit einverstanden sind, das Nichtmitglied Aussicht hat, eine angemessene anderweitige Wohnmöglichkeit zu erhalten, der Genossenschafter auf den Auszug des Nichtmitglieds warten will, um dann die ehemalige Ehwohnung wieder beziehen zu können.

84) So etwa Aub in BayGWV 50 S. 339 f.

85) d. h. Existenzstützung nicht durch Gewinnerzielung sondern durch Erfüllung der Aufgaben, die sich aus den besonderen Bedürfnissen der angeschlossenen Mitgliederwirtschaften ergeben. Vgl. Paulick GenR S. 50 ff, S. 4; Typ. S. 88 ff; Hofmeyer S. 33 ff, Schnorr S. 54, 91. Siehe auch Henzler in ZgGenW I S. 186, Reformreferat S. 57 ff; Westermann Reformreferat S. 77 f, 88 f; Weippert Reformreferat S. 107, Reinhardt Reformreferat S. 249 f, BJM Überblick S. 10 und Granzow S. 20.

86) Geiler in Gruchot Bd. 65 S. 138, Paulick Reform S. 25 ff und Typ. S. 90; BJM Überblick S. 14.

87) Ein ergänzendes Nichtmitgliedergeschäft liegt in der Regel nur vor, wenn es in dem Umfang getätigt wird, in dem es durch den Förderungszweck geboten und gedeckt ist. Wird das Nichtmitgliedergeschäft dagegen zum Selbstzweck (Gewinnstreben der Genossen) dann ist dies genossenschaftsrechtlich unzulässig (Auflösung nach § 81 GenG möglich), wenn auch der einzelne unzulässige Geschäftsabschluß seine Gültigkeit behält. Vgl. Paulick GenR S. 207 ff, S. 331; Typ. S. 90, S. 129 ff, Schnorr S. 91, Westermann Reformreferat S. 77 f, S. 95 ff, BJM Überblick S. 14 f, Henzler ZgGenW I S. 197 ff, Reformreferat S. 73 ff, Weippert Reformreferat S. 109 f.

88) Über die Geschichte der gesetzlichen Regelung des Nichtmitgliedergeschäftes siehe Beckers S. 1 ff und Paulick Reform S. 11 ff. Der Akademieausschuß für GenR hat ein allgemeines Verbot des Nichtmitgliedergeschäftes nicht befürwortet (Granzow S. 80 ff) wie auch die Reformreferate von Henzler, Westermann und Weippert dafür eintreten, das ergänzende Nichtmitgliedergeschäft nicht zu untersagen. Siehe dagegen Gabriel Reformreferat S. 297 f.

89) Vgl. Henzler Reformreferat S. 75 (bezüglich Zwangsbewirtschaftung) Granzow S. 81 (hinsichtlich notwendiger Marktordnungsmaßnahmen) und Paulick Typ. S. 132 Anm. 120.

90) Daher sind auch nicht Belange außenstehender Dritter gefährdet. Solche Gefahren für die Allgemeinheit könnten u. U. daraus erwachsen, daß die durch die Mitgliederzahl bestimmte Kapital- und Haftungsgrundlage durch eine beträchtliche Ausweitung des Nichtmitgliedergeschäftes überfordert würde. Vgl. auch Schnorr ZgGenW I S. 305.

Aus dem gesetzlichen Genossenschaftsbegriff und dem genossenschaftlichen Typenzwang⁹¹⁾ kann daher nicht der völlige Ausschluß der richterlichen Eingriffsbefugnis gefolgert werden.

In diesem Zusammenhang sei auch darauf hingewiesen, daß die den Nichtmitgliedergeschäften allgemein anhaftenden typischen Nachteile — Verminderung des Wertes der Mitgliedschaft, Erhöhung des Haftungsrisikos der Genossen, Erschwerung der Eigenkapitalbildung — wegen der geringen Anzahl der vom Haushaltsgericht gestalteten Nichtmitgliedergeschäfte nicht zur Auswirkung kommen, wie auch deshalb von einer Genossenschaftsüberfremdung nicht gesprochen werden kann⁹²⁾.

- b) Es soll nicht verkannt werden, daß der Gestaltungsakt des Haushaltsrichters in die Satzungsautonomie der Genossenschaft eingreift und entgegen dem statuierten Verbandswillen, nur Mitgliedern Genossenschaftswohnungen zu überlassen⁹³⁾, den Baugenossenschaften ein Nichtmitgliedergeschäft aufzwingt und so genossenschaftlichen Wohnraum seiner primären Zweckbestimmung entzieht.

Die Durchbrechung der der Gesetzgebung untergeordneten Satzungsautonomie, die durch die Regelungsbefugnis des Haushaltsrichters bewirkte Zweckentfremdung der Genossenschaftswohnungen muß die Genossenschaft dulden. Diese Duldungspflicht der Baugenossenschaft beruht auf der Sozialpflichtigkeit des Eigentums (Art. 14 GG)⁹⁴⁾.

Auf die Sonderstellung, die den Genossenschaftswohnungen gegenüber den gewöhnlichen Mietwohnungen zukommt, kann es hier nicht mehr ankommen. Die genossenschaftlichen Besonderheiten führen nur zu der oben behandelten Ermessenseingrenzung des Richters. Im Bereich der danach noch verbleibenden Ausnahmefälle müssen auch die Baugenossenschaften die aus der dem Richter übertragenen Ordnungsaufgabe zwangsläufig erwachsenden Rechtsbeeinträchtigungen auf sich nehmen, da unsere Rechtsordnung keine Wertkategorien des Eigentums kennt, das Eigentum einer Genossenschaft gegenüber dem „gewöhnlichen Privateigentum“ keine Vorzugsstellung genießt, sondern im gleichen Maße sozialpflichtig ist⁹⁵⁾⁹⁶⁾.

- c) Man wird die Eingriffsbefugnis des Richters, die Sozialpflichtigkeit des Eigentums der Baugenossenschaften — eines Eigentums, das überwiegend durch die große Opferbereitschaft der Genossenschafter geschaffen wurde — aber auch nicht als vorübergehende Ausnahmeerscheinung ansehen können.

Die Wohnungsbaugenossenschaften, die — wie die anderen Genossenschaften auch — von den Besonderheiten des Wirtschaftszweiges abhängig

91) Siehe auch Reinhardt Reformreferat S. 272: Die Typenfixierung des § 1 GenG schließt auch z. B. das Fremdgeschäft nicht kraft Gesetzes aus. — Über den genossenschaftlichen Typenzwang siehe Paulick Typ. (durchgehend), GenR S. 61 ff und die von Schnorr S. 54 f Anm. 12 dazu herausgestellte Beschränkung.

92) Das durch die Sonderbauprogramme und die genossenschaftliche Selbstbindung zwecks Erlangung von Arbeitgeberdarlehen bewirkte Einstromen vieler neuer „genossenschaftsunfähiger“ Mitglieder — die in der Baugenossenschaft nur eine Institution sehen, die ihnen anderweitig nicht realisierbare Einzelvorteile bietet, den über die Wohnungsvergorgung hinausgehenden Bestrebungen der Baugenossenschaften jedoch gleichgültig gegenüber stehen — bildet eine ungleich größere Gefahr für den genossenschaftlichen Gruppengeist und die Mitgliederverbundenheit. Siehe auch oben Anm. 34 (S. 35).

93) In diesem Zusammenhang sei darauf hingewiesen, daß es früher teilweise üblich war, die Möglichkeit der Wohnungsvergabe auch an Nichtmitglieder ausdrücklich in der Satzung zu statuieren. Vgl. Scheidt S. 105, Küster S. 160.

94) Vgl. oben Anm. 38 (S. 36).

95) Anders in der DDR: Dort gilt genossenschaftliches Eigentum als gesellschaftliches Eigentum niedriger Entwicklungsstufe und genießt gegenüber dem „kapitalistischen Eigentum“ Vorrang. Vgl. etwa Blomeyer S. 63 ff, besonders S. 71 f.

96) Siehe jedoch die Anmerkung d. Red. in GWW 53 S. 386 zum Beschluß des BayObLG vom 19. 6. 53, die u. a. daraufhinweist, daß Billigkeitserwägungen auch bei Fällen ungewöhnlicher Härte „nicht zu Eingriffen in die besondere Rechtstellung der Genossenschaft als Eigentümerin der Genossenschaftswohnungen führen“ darf.

sind, in dem sie tätig werden, sind weitgehend auf die Förderung der öffentlichen Hand angewiesen, wenn sie ihre Aufgabe, auch den sozial schwächeren Schichten eine Heimstatt zu erstellen, erfüllen wollen⁹⁷⁾.

Die in der Staatshilfe enthaltenen Leistungen und Opfer des Volksganzen, die es den Baugenossenschaften mit ermöglichten, Eigentum zu bilden, lassen es nicht als unbillig erscheinen, wenn der Haushaltsrichter „im Namen des Volkes“ ausnahmsweise trotz entgegenstehender Satzungsbestimmungen eine Genossenschaftswohnung einem Nichtmitglied zuweist, um so eine soziale Notlage des geschiedenen Ehepartners zu verhindern.

- d) Schließlich sei darauf verwiesen, daß die Begründung eines Mietverhältnisses zugunsten des Nichtmitglieds nicht mit der Zweckentfremdung genossenschaftlichen Wohnraums zugunsten eines der Genossenschaft völlig fremden Wohnungssuchenden gleichgestellt werden kann.

Denn die Vergabe des genossenschaftlichen Wohnraums erfolgt an eine Person bzw. eine Familie, die bereits in der Genossenschaftswohnung lebte und in die genossenschaftliche Wohngemeinschaft eingefügt war. Die Gewährung einer Wohnmöglichkeit für den geschiedenen Ehegatten bzw. für die Restfamilie ist auch nicht mit den Zielen der Baugenossenschaft völlig unvereinbar, da die Befriedigung des Wohnbedarfs der Mitglieder einer Genossenschaft auch deren Familie dienen soll⁹⁸⁾.

5. Einzelheiten zur richterlichen Gestaltung des Wohnverhältnisses.

- a) Die Ausgestaltung des gemäß § 5 II HRVO neu zu begründenden Mietverhältnisses zwischen dem Nichtmitglied und der Genossenschaft seitens des Haushaltsrichters erfolgt kraft Hoheitsaktes, ohne daß es auf die Zustimmung der Beteiligten ankommt. Die Inhaltsbestimmung des Mietverhältnisses liegt im pflichtgemäßen Ermessen des Richters und ist als rechtsgestaltende Entscheidung für alle Beteiligten wie auch für die Gerichte und Verwaltungsbehörden bindend (§ 16 I 2 HRVO).
- b) Vor allem hat der Richter den Mietzins festzusetzen, wobei er vorher die Preisbehörde hören soll⁹⁹⁾.

Bei der Bestimmung des Mietpreises für die dem Nichtmitglied zugewiesene Genossenschaftswohnung hat das Gericht zu beachten, daß die vom Vorstand ehemals festgesetzte Nutzungsgebühr nach genossenschaftlichen Grundsätzen errechnet wurde, also betriebswirtschaftlich einen „genossenschaftlichen Verrechnungspreis“ darstellt¹⁰⁰⁾, der von einem normalen Marktpreis abweichen kann. Die für die Ehwohnung festgesetzte genossenschaftliche Nutzungsgebühr kann daher nicht ohne weiteres in den neuen Mietvertrag übernommen werden, vielmehr hat der Haushaltsrichter das Nichtmitglied zur Leistung eines normalen Mietzinses zu verpflichten.

- c) Der Richter ist auch befugt, das Mietverhältnis auf eine bestimmte Zeit zu befristen¹⁰¹⁾, um die Genossenschaftswohnung nicht dauernd ihrer primären Zweckbestimmung zu entziehen¹⁰²⁾, oder die Beendigung des Mietverhältnisses an den Eintritt von Bedingungen zu knüpfen.

97) Besonders seit dem ersten Weltkrieg ist die Notwendigkeit des Zusammenwirkens der genossenschaftlichen Selbsthilfe und der Staatshilfe im Wohnungsbau anerkannt und hat zu einer bedeutsamen Steigerung der baugenossenschaftlichen Leistung geführt. Vgl. dazu Henzler BauGenW S. 4 ff und Brecht ZgGenW II S. 81 ff. Siehe auch Heuer in GWW 57 S. 104.

98) Vgl. § 6 II NV, § 16 DNV und oben S. 22 ff. Vgl. auch KG Berlin in NJW 55 S. 186 (rechte Spalte).

99) Palandt-Lauterbach § 5 HRVO Anm. 2.

100) Vgl. Draheim S. 161 ff. Siehe auch oben S. 19 f.

101) BayObLGZ 1956 S. 265 ff.

102) Eine solche Regelung wird zweckmäßig sein, wenn das Nichtmitglied in der Lage oder nicht bereit ist, die Mitgliedschaft zu erwerben.

- d) Es dürfte auch oft zweckmäßig sein, es dem Nichtmitglied zur Auflage zu machen, binnen einer gewissen Frist der Genossenschaft beizutreten und die Beendigung des Mietverhältnisses davon abhängig zu machen, ob sich das eingewiesene Nichtmitglied gemäß der richterlichen Auflage um die Mitgliedschaft beworben hat.
- e) Die Rechtsgrundlage für diese und ähnliche Gestaltungsmodalitäten bildet § 2 HRVO, da der Richter, soweit nicht der zweite Abschnitt der HRVO Grenzen zieht, in der Gestaltung der Rechtsverhältnisse lediglich durch sein pflichtgemäßes Ermessen gebunden ist¹⁰³⁾¹⁰⁴⁾.
- f) Das zwischen dem Nichtmitglied und der Genossenschaft neu begründete Mietverhältnis unterfällt gemäß § 1 MSchG als reines Mietverhältnis dem jeweils geltenden Mieterschutzrecht, soweit nicht der Gestaltung des Haushaltsrichters das Gegenteil zu entnehmen ist¹⁰⁵⁾.

Die Baugenossenschaft kann also nicht gemäß § 32 IV a MSchG oder § 4 MSchG gegen das eingewiesene Nichtmitglied vorgehen, da sie die vom Gericht angeordnete Ausnahmesituation hinnehmen muß und sie sich nicht auf die — durch richterlichen Gestaltungsakt bewirkte — Zweckentfremdung des genossenschaftlichen Wohnraums berufen kann, um auf diesem Umweg die vom Gericht getroffene Regelung hinfällig zu machen¹⁰⁶⁾.

Im übrigen weist das vom Richter verfügte Mietverhältnis keine grundsätzlichen mieterschutzrechtlichen Besonderheiten auf, so daß die Genossenschaft, wie jeder andere Vermieter auch, Mietaufhebungsklage aus den in §§ 2, 3 MSchG normierten Gründen erheben kann.

- g) Wie schon erwähnt, ist es den Gerichten nicht möglich, das Nichtmitglied in den genossenschaftlichen Nutzungsvertrag eintreten zu lassen bzw. zugunsten des der Genossenschaft nicht angehörenden Ehegatten ein genossenschaftliches Nutzungsverhältnis zu begründen, da die Rechtsposition des Genossenmieters auf der Mitgliedschaft basiert und eine Lösung von dieser Grundlage nicht möglich ist.

Wird gleichwohl vom Richter unter Nichtbeachtung der eigenständigen Rechtsnatur der Genossenmiete bestimmt, daß das Nichtmitglied „in den Nutzungsvertrag eintritt“, dann besteht zwischen dem Nichtgenossen und der Genossenschaft gemäß dem Grundsatz „ohne mitgliedschaftliche Bindung keine eigenständige Genossenmiete“ ein reines BGB-Mietverhältnis, das sich nach den Bestimmungen des Nutzungsvertrages richtet, soweit dies möglich ist¹⁰⁷⁾. Die Regelungen des Nutzungsvertrages sind jedoch nur soweit anwendbar, als sie nicht durch die Mitgliedschaft bedingt sind¹⁰⁸⁾. Die Vorschriften des Nutzungsvertrages, die als Ausdruck der für die Genossenmiete typischen Interessenlage anzusehen, jedoch auch in reinen Mietverträgen möglich sind, werden dagegen nicht unanwendbar, dürfen aber nicht nach genossenschaftsrechtlichen Gesichtspunkten ausgelegt werden, sondern sind nach schuldrechtlichen Grundsätzen zu betrachten, da sich Nichtmitglied und Genossenschaft nur als Gläubiger und Schuldner des Mietvertrages gegenüberstehen.

103) Vgl. OLG Karlsruhe in NJW 59 S. 342.

104) Trifft der Richter über den weiteren Vertragsinhalt keine näheren Bestimmungen, so gelten die allgemeinen Vorschriften der §§ 535 ff BGB. Vgl. Hoffmann-Stephan § 5 HRVO Anm. 3.

105) So kein Mieterschutz, wenn Befristung des Mietverhältnisses auf eine bestimmte Zeit erfolgte. § 1 II MSchG ist dann nicht anwendbar. Vgl. BayObLGZ 1956 S. 270 f.

106) § 34 MSchG ist schon deswegen nicht anwendbar, da die Wohnraumnutzung nicht an die Mitgliedschaft gebunden wurde. Vgl. auch Bettermann § 34 MSchG Anm. 129.

107) An die Stelle der im Nutzungsvertrag vorgesehenen Regelungen ausschließlich die gesetzlichen Mietbedingungen treten zu lassen, dürfte nicht angängig sein, denn der Entscheidung des Haushaltsgerichts liegt — lediglich falsch formuliert — die Absicht zugrunde, dem begünstigten Ehegatten den Umfang der Wohnraumbenutzung im bisherigen und im in der Genossenschaft üblichen Ausmaß zu sichern.

108) Nicht anwendbar daher etwa §§ 15, 16, 24 DNV.

So würde z. B. die in den Nutzungsverträgen vorgesehene Befugnis des Vorstandes, einseitig die Höhe der Nutzungsgebühr festzusetzen¹⁰⁹⁾, als Ermächtigung, den Mietzins zu bestimmen, weiter gelten, da eine solche Vertragsklausel auch in reinen Mietverträgen möglich, üblich und auch zulässig ist¹¹⁰⁾. Im Gegensatz zur Festsetzung der genossenschaftlichen Nutzungsgebühr, die eine nicht auf ihren Inhalt nachprüfbare genossenschaftliche Ermessensentscheidung darstellt, handelt es sich hier jedoch um eine voll überprüfbare Leistungsbestimmung seitens eines gleichgeordneten Vertragspartners (§ 315 BGB)¹¹¹⁾.

- h) Ist eine Wohnungsteilung (§ 6 HRVO) möglich und zweckmäßig, dann hat der Richter in der Teilungsanordnung genau zu bestimmen, welchem Ehegatten jeweils die Räume im einzelnen zugewiesen sind. Diese Teilungsanordnung wirkt gegenüber allen Beteiligten und auch die Genossenschaft ist als Dritt- oder Nebenbeteiligte an sie gebunden.

Über den dem Nichtmitglied zugewiesenen Wohnungsteil hat der Richter ein Mietverhältnis mit der Genossenschaft zu begründen und vor allem den Mietzins und den sonstigen Vertragsinhalt festzulegen. Der bisher bestehende Nutzungsvertrag über die Gesamtwohnung erlischt mit Rechtskraft der richterlichen Entscheidung¹¹²⁾ und der Vorstand hat mit dem der Genossenschaft angehörenden Ehegatten bezüglich des ihm zugesprochenen Wohnungsteiles einen neuen Nutzungsvertrag abzuschließen und gemäß den festgelegten Richtlinien die neue Nutzungsgebühr zu errechnen. Die Ausgestaltung des Nutzungsvertrages und die Festlegung der Nutzungsgebühr bezüglich der dem Genossen belassenen Teilwohnung ist nicht Aufgabe des Richters, da die Gerichte in das Selbstverwaltungsrecht der Genossenschaft nur soweit eingreifen dürfen, als es zur Auseinandersetzung der Eheleute unumgänglich notwendig ist.

V. Die Ordnungsbefugnis des Ehescheidungsgerichtes.

Da die Regelungsbefugnis des Haushaltsrichters erst nach rechtskräftiger Scheidung der Ehe einsetzt, aber bereits vor diesem Zeitpunkt ein dringendes Bedürfnis bestehen kann, das eheliche Wohnen zu ordnen, hat der Gesetzgeber in § 19 HRVO i. V. m. § 627 ZPO den Prozeßrichter mit dieser Ordnungsaufgabe betraut. Voraussetzung für das Tätigwerden des Prozeßrichters ist, daß neben dem erforderlichen Antrag und dem Vorliegen eines Rechtsschutzbedürfnisses¹¹³⁾ ein Eheprozeß anhängig ist¹¹⁴⁾. Da das Ehescheidungsgericht gemäß dem Charakter der einstweiligen Anordnungen die Wohnverhältnisse der Eheleute nicht endgültig regeln kann, seine Entscheidung nur dazu dient, dem Ehepaar bis zu einem Tätigwerden des Haushaltsrichters zweckvoll zu helfen, hat es nicht die dem Haushaltsgesamt übertragenen weitgehenden Gestaltungsbefugnisse, sondern ist nur dazu ermächtigt, die tatsächliche Benutzung der Ehwohnung zu ordnen¹¹⁵⁾.

Im Gegensatz zum Haushaltsrichter ist also der Prozeßrichter nicht befugt, die an der ehelichen Wohnung bestehenden Rechtsverhältnisse abzuändern und neue zu begründen.

Der mit dem Genossenmieter abgeschlossene Nutzungsvertrag bleibt daher weiterhin bestehen und wird durch die einstweilige Anordnung des Prozeß-

109) § 4 DNV, § 2 NV.

110) Vgl. § 4 Dauermietvertrag.

111) Auch finden die Mietpreisbestimmungen Anwendung. Vgl. dagegen bezüglich der Genossenmiete oben S. 20 Anm. 99.

112) Vgl. § 6 II HRVO.

113) Regelmäßig kein Rechtsschutzbedürfnis, wenn die Ehegatten einverständlich getrennt leben. Vgl. Baumbach-Lauterbach § 627 ZPO Anm. 2. Siehe auch Stein-Jonas-Pöhlke § 627 II 5a..

114) Vgl. §§ 606 ZPO, 19, 25 HRVO.

gerichts, das nur die Beziehungen der Eheleute zueinander regelt, rechtlich nicht berührt. Da die einstweilige Anordnung über die Regelung des Innenverhältnisses nicht hinausgreifen darf, wird die Genossenschaft, anders als im Verfahren vor dem Haushaltsgesicht, nicht in das Verfahren mit einbezogen¹¹⁶⁾.

Im allgemeinen wird die Benutzungsregelung so vorzunehmen sein, daß jedem Ehegatten ein bestimmter Wohnungsteil zur alleinigen Inanspruchnahme zugewiesen wird¹¹⁷⁾.

Diese vom Prozeßgericht gemäß §§ 627 ZPO, 19 HRVO getroffene Teilungsanordnung deckt sich in ihren Rechtswirkungen nicht mit der gemäß § 6 HRVO durchgeführten Wohnungsteilung seitens des Haushaltsrichters, da die einstweilige Anordnung ausschließlich die Ehegatten bindet und nicht auch die Genossenschaft. Die Ehegatten können daher die Genossenschaft nicht dazu zwingen, entsprechend der einstweiligen Anordnung die Rechtsverhältnisse an der „geteilten“ Wohnung zu gestalten, also etwa den Nutzungsvertrag auf den vom Genossenmieter bewohnten Wohnungsteil zu beschränken, die Nutzungsgebühr entsprechend zu ermäßigen und mit dem anderen Ehegatten über die ihm belassenen Räumlichkeiten einen Mietvertrag zu begründen.

Wenn es der Rechtsfriede unbedingt erfordert, kann das Prozeßgericht auch zum äußersten und letzten Mittel greifen und einem Ehegatten ohne Rücksicht auf die bestehenden Rechtsverhältnisse die tatsächliche Wohnungsnutzung schlechthin verwehren¹¹⁸⁾.

B. Einzelfragen

I. Der geschiedene Ehegatte als Mitgliedschaftsbewerber.

1. Allgemeines.

a) Kein Aufnahmehzwang nach dem GenG.

Die Genossenschaften können grundsätzlich frei darüber entscheiden, ob sie neue Mitglieder aufnehmen wollen und nach welchen Gesichtspunkten diese auszuwählen sind. Aus dem gesetzlichen Genossenschaftsbegriff eine grundsätzliche Aufnahmepflicht zu folgern, widerspräche dem verfassungsmäßig gewährleisteten Persönlichkeitsschutz¹¹⁹⁾.

Auch aus der Formulierung des § 1 GenG, die Genossenschaften seien „Gesellschaften von nicht geschlossener Mitgliederzahl“, kann kein allgemeiner Aufnahmehzwang entnommen werden. Mit dieser Wendung ist lediglich die gegensätzliche Rechtskonstruktion zu den notwendig mit geschlossenem Grund- oder Stammkapital gewollten Rechtsgebilden herausgestellt¹²⁰⁾ und der Tatsache Rechnung getragen, daß bei den Genossenschaften die Mitglie-

115) Wieczorek § 627 ZPO Anm. C III a 2, Baumbach-Lauterbach § 627 ZPO Anm. 2, Stein-Jonas-Pohle § 627 III 1.

116) Siehe auch Hoffmann-Stephan § 19 HRVO Anm. 2, Wieczorek § 627 ZPO Anm. C III a 2, Baumbach-Lauterbach § 627 ZPO Anm. 7.

117) Wenn unbedingt nötig (und räumlich möglich) kann auch das Verbot ausgesprochen werden, den anderen Wohnungsteil zu betreten. Vgl. Wieczorek § 627 ZPO Anm. C III a 2 und Stein-Jonas-Pohle § 627 III 1.

118) Vgl. dazu Baumbach-Lauterbach § 627 ZPO Anm. 2, Wieczorek § 627 ZPO Anm. C III a 2 und OLG Köln in ZMR 57 S. 201: Eine solche Maßnahme ist jedoch nur in ganz besonderen Ausnahmefällen zulässig.

119) Art. 2, 19 II GG. Vgl. Schnorr S. 57, 82 und in ZgGenW X S. 67 Nr. 1. Siehe auch Westermann EWG S. 110, Schmidt S. 38.

120) Schnorr S. 57.

derzahl Veränderungen unterworfen sein kann, ohne daß dies einen Einfluß auf den rechtlichen Fortbestand und die Rechtsgestalt der Genossenschaften nach sich zieht¹²¹).

Den Wohnungsbaugenossenschaften ist es daher nach deutschem Genossenschaftsrecht möglich, auf Grund der Satzung oder faktisch durch eine entsprechende Steuerung der Aufnahme ihre Mitgliederzahl zu beschränken bzw. den Beitritt von gewissen Eigenschaften des Bewerbers oder sonstigen Bedingungen abhängig zu machen¹²²).

- b) Kein Aufnahmeanspruch nach dem Wohnungsgemeinnützigkeitsrecht für jedermann.

Das Wohnungsgemeinnützigkeitsrecht hat zwar, um der Allgemeinheit den Zugang zu den baugenossenschaftlichen Förderungsgemeinschaften zu ermöglichen, um einem unerwünschten genossenschaftlichen Gruppenegoismus vorzubeugen, die gemeinnützigen Baugenossenschaften auf das Prinzip der offenen Tür verpflichtet und ihnen verboten, sich abzusperren¹²³).

Da diese gemeinnützigkeitsrechtliche Verpflichtung nur der Staatsaufsicht gegenüber besteht, hat der für die gemeinnützigen Baugenossenschaften statuierte grundsätzliche Aufnahmeweg nicht zur Folge, daß jedermann, der einem solchen genossenschaftlichen Wohnungsunternehmen beizutreten wünscht, einen Aufnahmeanspruch geltend machen kann, auch dann nicht, wenn er die in der Satzung festgelegten Aufnahmevoraussetzungen in seiner Person erfüllt. Die Freiheit der Wohnungsbaugenossenschaften in eigener selbstverantwortlicher Entscheidung darüber zu befinden, ob sie einen bestimmten Bewerber in den Genossenverband eingliedern will, wird also durch die Vorschriften des Gemeinnützigkeitsrechts nicht eingeschränkt¹²⁴).

2. Die besondere Stellung des geschiedenen Ehegatten im Aufnahmeverfahren.

Alle Baugenossenschaften¹²⁵) können daher grundsätzlich die Aufnahme eines Mitgliedschaftsbewerbers ohne Angabe von Gründen ablehnen. Sieht die Satzung nicht eine besondere Einspruchsmöglichkeit vor¹²⁶), so entscheidet das zuständige Organ endgültig.

121) Vgl. Granzow S. 18 f. Die vorgeschlagene Definition der Genossenschaft als „Ver-einigung mit nicht geschlossener Mitgliederzahl“ sollte nur darauf hinweisen, daß die Zahl der Genossenschafter und damit auch die kapitalmäßige Grundlage nicht eine von Anfang an und stets feststehende Größe zu sein braucht, sondern Schwankungen unterliegen kann.

122) Paulick GenR S. 57 nimmt dann, wenn sich eine Genossenschaft grundsätzlich und dauernd absperrt, einen Mißbrauch der Genossenschaftsform an. Dagegen zutreffend Schnorr S. 57 Anm. 27. Siehe auch Schnorr in ZgGenW X S. 67 Nr. 1. Vgl. auch Hofmeyer S. 31 ff: Nichtgeschlossenheit bedeutet nicht Unbeschränkbarkeit der Mitgliederzahl. Bemerkte sei, daß auch die Autoren, die das Prinzip der offenen Türen als ureigenes Wesensmerkmal der Genossenschaften ansehen, einen **Anspruch** auf Erwerb der Mitgliedschaft grundsätzlich nicht zugestehen. (Vgl. Paulick GenR S. 57, 140 f; Gerwig S. 232 f).

123) Vgl. oben S. 6. Auch die Erwägung eine der „deutschen Volksgemeinschaft“ ab-trägliche Abspaltungstendenz zu vereiteln, dürfte damals wohl eine Rolle gespielt haben.

124) Einen durchsetzbaren Anspruch eines jeden Bewerbers, der die satzungsmäßigen Erfordernisse erfüllt, etwa aus dem Ziel des Wohnungsgemeinnützigkeitsrechts (Verpflichtung zum Dienst an der Allgemeinheit) ableiten zu wollen, würde dem personalen Charakter der Genossenschaft widersprechen, ein gedeihliches genossenschaftliches Zusammenarbeiten verhindern, brächte die genossenschaftliche Mitgliederverbundenheit, das Treueband, das alle Genossen umschließt, in Gefahr und damit letztlich auch das in gemeinsamer Zusammenarbeit Geschaffene — ist daher nicht angängig.

Ferner sei bemerkt, daß gerade die Wohnungsbaugenossenschaften, wenn sie ihre Aufgabe — Förderungsgemeinschaften für alle Baugenossenschafter zu sein — verwirklichen, die baugenossenschaftliche Mitgliedschaft nicht entwerthen wollen, durch eine gesteuerte Aufnahme dafür Sorge tragen müssen, daß die Zahl der wohnungssuchenden Genossen nicht die Zahl der in absehbarer Zukunft verfügbaren Wohnungen beträchtlich überschreitet. (Über die baugenossenschaftliche Praxis zeitlich begrenzte grundsätzliche Mitgliedersperrn zu verhängen, siehe Boas S. 110 f. Vgl. auch Brecht ZgGenW II S. 96 und in Hermes-Festschrift S. 59.

125) Gleichgültig ob sie als gemeinnützig anerkannt sind oder nicht.

126) So z. B. § 4 IV MS: Berufung des Abgewiesenen an den Aufsichtsrat.

Die Aufnahme ist grundsätzlich nicht erzwingbar und eine gerichtliche Nachprüfung der für die Ablehnung maßgeblichen Gründe ausgeschlossen.

Diese Grundsätze gelten jedoch nicht ausnahmslos¹²⁷⁾ und sind auch dann nicht anwendbar, wenn ein Ehegatte nach seiner Scheidung um die Aufnahme in der Genossenschaft nachsucht, um sich eine neue Wohnmöglichkeit zu schaffen, oder weil er die ihm vom Haushaltsgericht zugesprochene Ehwohnung in genossenschaftlicher Form nutzen will.

Einem solchen Bewerber gegenüber ist die Genossenschaft in ihrer Entscheidung nicht völlig frei, sondern aus Treu und Glauben verpflichtet, die Interessen des Eintrittswilligen und die Interessen der Genossengesamtheit gegeneinander abzuwägen, kann also den geschiedenen Ehegatten nicht ohne Grund von dem genossenschaftlichen Zusammenschluß fernhalten.

- a) Diese Pflicht zu einer sachlichen Entscheidung ergibt sich einmal aus der ehemals erfolgten oder — falls dem geschiedenen Ehegatten die Wohnung nach der HRVO zugesprochen wurde — noch bestehenden Eingliederung in die genossenschaftliche Wohngemeinschaft¹²⁸⁾.

Dieses Leben in einer tatsächlichen Gemeinschaft, die Einordnung in ein in sich geschlossenes Sozialgebilde¹²⁹⁾¹³⁰⁾ bewirkt ein allgemeines gegenseitiges Treueverhältnis¹³¹⁾, aus dem u. a. die Pflicht der Genossenschaft zu einer sorgfältigen Überprüfung des Aufnahmeantrages erwächst und so die grundsätzlich bestehende Entscheidungsfreiheit eingegrenzt wird.

- b) Auch der Gedanke der Familienmitgliedschaft¹³²⁾, die Zielsetzung der Baugenossenschaften, der Familie des Mitglieds eine Heimstatt zu gewähren, führt dazu, den geschiedenen Ehegatten aus dem Kreis der der Genossenschaft fernstehenden Bewerber herauszuheben und ihm eine bevorzugte Stellung im Aufnahmeverfahren einzuräumen; können doch alle Familienmitglieder des Genossen in gewissem Umfang darauf vertrauen, daß die Genossenschaft ihnen nach Möglichkeit die Tür offenhalten wird und sie nicht grundlos von der Teilhabe an den genossenschaftlichen Vorteilen ausschließen wird.

Der geschiedene Ehegatte gehört zwar rechtlich nicht mehr zur Familie des Genossenschaftsmitglieds, ist ihm aber die Personensorge über einige

127) Über die Durchbrechung dieser Grundsätze, etwa bei eindeutiger Monopolstellung einer Genossenschaft, siehe Schnorr S. 82 und in ZgGenW X S. 67 Nr. 1, Paulick GenR S. 141, 57. Vgl. auch BGHZ 21 S. 1 ff (Aufnahmepflicht eines Wirtschaftsverbandes).

128) Die ja auch die nicht der Genossenschaft angehörenden Mitwohner umschließt.

129) Bei den Wohnungsbaugenossenschaften bestehen zwei soziologische Gruppen: Einmal die genossenschaftliche Gruppe der Mitglieder, zum anderen die Gruppe der genossenschaftlichen Wohngemeinschaft. Allgemein über die genossenschaftliche Gruppenbildung siehe etwa Draheim S. 19 ff mit weiteren Literaturhinweisen. Vgl. auch Weippert in ZgGenW VII S. 112 ff und Weisser S. 23 f.

130) Sind doch gerade die Wohnungsbaugenossenschaften nicht nur bestrebt, den Zusammenhalt der Genossen untereinander zu festigen, sondern auch bemüht, alle Bewohner einer genossenschaftlichen Siedlung zu einer engen Wohn- und Lebensgemeinschaft zusammenzuschließen. Über diese gemeinschaftsbildende Kraft der baugenossenschaftlichen Siedlung siehe schon Vossberg S. 224 ff. Vgl. auch Weisser S. 16 ff.

131) Vgl. auch Hueck Alfred, Treuegedanke S. 12, Lange BGB Allgem. Teil S. 217.

132) Die Idee der Familienmitgliedschaft kann man grob dahin umreißen, daß ein Angehöriger eines Familienverbandes der über seine Familie in die Genossenschaft faktisch einbezogen ist, der durch seine Familie an den genossenschaftlichen Vorteilen partizipiert, so genossenschaftliche Gemeinschafts- und Selbsthilfegesinnung kennen und schätzen gelernt hat, vor allen anderen Bewerbern dazu bestimmt und geeignet ist, der Genossenschaft beizutreten. (Bildung eines Stammes von genossenschaftsfähigen und genossenschaftsgerechten Mitgliederanwärtern). Findet die Familiengemeinschaft ihr Ende — in der Regel durch Entweichen aus dem Familienverband, Tod des Haushaltsvorstandes, usw. — gründen die einzelnen Familienmitglieder einen eigenen Haushalt, so sollen auch sie ihren neuen Wohnraumbedarf bei der Genossenschaft decken können, in der sie bereits durch ihre Familie eingegliedert waren.

Dieser Gedanke der Familienmitgliedschaft ist ein den Baugenossenschaften immanenter Wesenszug, der auf einem Teilgebiet bereits rechtlich fixiert wurde. Siehe oben S. 23 f.

oder gar alle Kinder zugesprochen worden, so ist er der Träger der Restfamilie des Genossenschafters und die Genossenschaft aus ihrer Zielsetzung heraus — nicht nur dem Mitglied, sondern auch seiner Familie ein Heim zu schaffen — grundsätzlich dazu verpflichtet, dieser Restfamilie die genossenschaftlichen Vorteile nicht vorzuenthalten, sie mit Wohnraum zu versorgen.

- c) Auf Grund dieser besonderen Stellung des geschiedenen Ehegatten im Kreise der Mitgliedschaftsbewerber wird man ihm zwar nicht das Recht zusprechen können, nur aus „wichtigem Grund“ abgelehnt zu werden¹³³⁾, sie bewirkt aber immerhin, daß die Gerichte nachprüfen können, ob die Genossenschaft überhaupt eine Interessenabwägung vorgenommen und nach sachlichen Gesichtspunkten entschieden hat.

Wird jedoch der Antrag aus irgend einem sachlichen Grund abgelehnt¹³⁴⁾, muß sich der geschiedene Ehepartner damit beruhigen, da die Gerichte nicht befugt sind, darüber zu urteilen, ob nicht ein anderes Ergebnis sachgemäßer sei.

Erzwingen¹³⁵⁾ könnte daher der geschiedene Ehegatte die Aufnahme nur dann, wenn die gerichtliche Überprüfung ergibt, daß eine Ablehnung in keinem Fall auf sachliche Gesichtspunkte gestützt werden kann und das Fernhalten treuwidrig ist¹³⁶⁾.

II. Ausscheiden eines Eheteils aus dem Genossenverband bei Familienmitgliedschaft und die Folgen für das Wohnrecht der Familie.

Abschließend seien noch einige Fragen aus dem Komplex Familienmitgliedschaft beleuchtet, die in Zukunft bedeutsam werden dürften, bis jetzt aber noch nicht erörtert wurden¹³⁷⁾.

Der von den Baugenossenschaften angestrebte Idealfall der Doppelmitgliedschaft beider Eheleute, die ihre Ehwohnung als gleichberechtigte Genossenmieter innehaben, kann dann zu Schwierigkeiten führen, wenn ein Ehegatte bei Lebzeiten aus der Genossenschaft ausscheidet, der andere Ehepartner in der Genossenschaft verbleibt und das Ehepaar weiterhin seine Ehwohnung gemeinsam bewohnen will.

1. Unzureichende Regelung in den üblichen Nutzungsverträgen.

Diese Fälle sind weder im alten noch im neuen Nutzungsvertragsmuster klar und erschöpfend behandelt. Nur für einen Teil dieser Fälle (Ausschluß eines Ehegatten aus der Genossenschaft) ist im DNV eine allerdings wenig präzise und eindeutige Regelung getroffen worden. So bestimmt § 15 II DNV: „Scheidet das Mitglied bei Lebzeiten aus der Genossenschaft aus, so erlischt

133) Etwa analog der in § 16 II 4 DNV statuierten Selbstbindung der Genossenschaften. Siehe oben S. 23.

134) z. B. weil die Zahl der Wohnungsanwärter bereits bei weitem die Zahl der verfügbaren Wohnungen übersteige, mit einem Neubauprogramm in absehbarer Zeit nicht zu rechnen sei usw.

135) Leistungsklage auf Abschluß des sozialrechtlichen Aufnahmevertrages — nicht Feststellungsklage.

136) Über die früher bedeutsame Frage, ob die Wohnungsbaugenossenschaft hinsichtlich des Aufnahmeantrages der Witwe eines Genossen in ihrer Entscheidungsfreiheit begrenzt sei, vgl. LG Bochum Urt. vom 2. 5. 50 in GW 50 S. 262 ff (mit ablehnender Anmerkung der Redaktion) = ZgGenW V S. 312 Nr. 75: Die Genossenschaft sei durch die Erfordernisse von Treu und Glauben gebunden und dürfe den Antrag nur aus triftigen Gründen ablehnen. Ähnlich Oshmann in BayGWV 55 S. 253 ff: Die Genossenschaft habe die Pflicht zu einer sachgemäßen Entscheidung. A. A.: LG Köln Urt. vom 25. 10. 54 in ZMR 56 S. 20 = ZgGenW V S. 385 Nr. 99: Die Witwe eines verstorbenen Mitgliedes genieße gegenüber anderen Bewerbern keine Vorzugsstellung, die Genossenschaft könne über die begehrte Aufnahme frei entscheiden und sei auch nicht verpflichtet, ihre Ablehnung zu begründen. Vgl. auch AG Charlottenburg Urt. v. 22. 6. 59 in GWV 59 S. 291 ff mit Anmerkung der Redaktion.

137) Lediglich Aub weist in BayGWV 54 S. 321 kurz auf die Komplikationen hin, die die Doppelmitgliedschaft der Ehegatten mit sich bringen kann.

das Nutzungsrecht an der Wohnung mit dem Tage, an dem die Mitgliedschaft endet ... Sind beide Ehegatten Mitglied der Genossenschaft und wird einer von ihnen wegen eines in seiner Person oder seinem Verhalten liegenden Grundes nach Maßgabe der Satzung ausgeschlossen, so muß der andere Ehegatte dieses Verhalten gegen sich gelten lassen. In Härtefällen kann die Genossenschaft einen neuen Nutzungsvertrag mit dem in der Genossenschaft verbleibenden Ehegatten abschließen, wenn die Gewähr gegeben ist, daß dieser die ihm der Genossenschaft und der Hausgemeinschaft gegenüber obliegenden Pflichten ordnungsgemäß erfüllt.“

Die dem Wortlaut dieser Bestimmung wohl am meisten entsprechende Auslegung — automatische Beendigung des Nutzungsverhältnisses für beide Genossenmieter mit dem Tage des Ausscheidens auch nur eines Ehegatten aus der Genossenschaft — würde ein Ehepaar, das eine Doppelmitgliedschaft eingeht, sich also den Bestrebungen der Genossenschaft gegenüber aufgeschlossen zeigt, schlechter stellen als eine Familie, bei der nur ein Ehe teil der Genossenschaft angehört¹³⁸⁾.

Eine solche nur den Wortlaut berücksichtigende Auslegung würde den Zielsetzungen der Baugenossenschaften und der Grundhaltung des DNV¹³⁹⁾ widersprechen und ist daher nicht angängig¹⁴⁰⁾¹⁴¹⁾. Auch kann eine wörtliche Anwendung des § 15 II DNV dann nicht helfen, wenn ein Ehegatte dem drohenden Ausschlußverfahren ausweicht und freiwillig aus der Genossenschaft ausscheidet (Kündigung der Mitgliedschaft gemäß § 65 GenG, Übertragung des Geschäftsguthabens gemäß § 76 GenG¹⁴²⁾) oder aus sonstigen Gründen¹⁴³⁾ den Genossenverband verläßt.

2. Lösungsgrundsatz.

Es soll daher versucht werden, für alle diese Fälle, in denen bei bestehender Familienmitgliedschaft der Eheleute ein Ehepartner bei Lebzeiten ausscheidet, einen einheitlichen Lösungsgrundsatz zu finden, der den Interessen der Genossengesamtheit entspricht und auch das berechtigte Interesse des in der Genossenschaft verbleibenden Ehe teils berücksichtigt.

a) Erlischt die Mitgliedschaft eines Ehegatten, so verliert er auf Grund der engen Verflochtenheit von Mitgliedschaft und Nutzung seine Rechtsposition als Genossenmieter und scheidet rechtlich aus dem genossenschaftlichen Nutzungsverhältnis aus, ohne Rücksicht darauf, aus welchem Grund die Zugehörigkeit zur Genossenschaft ihr Ende findet.

138) z. B. würde die Unmöglichkeit einen bereits mitwohnenden Ehegatten wegen fehlender in der Satzung vorgeschriebener Qualifikation als Mitglied aufzunehmen keine Rechtswirkungen haben, dagegen hätte bei Doppelmitgliedschaft die Ausschließung eines Ehegatten wegen Qualifikationsverlustes die Folge, daß auch der andere Ehe teil seine Wohnberechtigung eo ipso verlöre.

139) Verfestigung der Rechtsstellung der Genossenmieter, Sicherung eines grundsätzlich unentziehbaren Dauernutzungsrechtes.

140) Damit soll keineswegs behauptet werden, daß nicht ein genossenschaftlicher Nutzungsvertrag eine solche Regelung enthalten könnte, nur müßte eine derartige Bestimmung als Abweichung von der sich aus dem Wesen der genossenschaftlichen Nutzung ergebenden Regel der grundsätzlichen Unentziehbarkeit des Nutzungsrechts (der andere Ehegatte verbleibt ja in der Genossenschaft mit allen Rechten und Pflichten) klar und deutlich herausgestellt sein.

141) Wie schon Aub (BayGWW 54 S. 321) zutreffend hervorhebt, ist die in § 15 II letzter Satz vorgesehene Möglichkeit nur dann sinnvoll und durchführbar, wenn die Ehe zerrüttet ist und die Eheleute getrennt leben wollen, denn die Genossenschaft kann nicht mit nur einem Ehegatten einen Nutzungsvertrag abschließen, ihm aber gleichzeitig verbieten, seinen Ehepartner in die Hausgemeinschaft aufzunehmen.

142) Allerdings bindet § 8 MS die Übertragung des Geschäftsguthabens an die Zustimmung des Vorstands; auch ist noch in der Zeitspanne zwischen der Austrittserklärung und dem Ausscheiden die Durchführung eines Ausschlußverfahrens möglich. Vgl. Paulick GenR S. 152 f, Palandt-Danckelmann § 25 BGB Anm. 3.

143) § 66 GenG: Kündigung durch einen Gläubiger des Genossen.

Da die Rechtsstellung des anderen Ehegatten als Genossenschafter und Genossenmieter nicht akzessorisch und bestandsabhängig von dem Fortbestand der Mitgliedschaft seines Ehepartners ist, erlischt seine Rechtsposition dagegen nicht automatisch. Der der Genossenschaft noch angehörende Ehegatte ist zunächst weiterhin Vertragspartner des Nutzungsvertrages und Nutzungsberechtigter der ihm überlassenen Genossenschaftswohnung. Die Entlassung des einen Ehegatten aus dem Genossenverband beendet daher den Nutzungsvertrag nur in seiner Person, die genossenschaftlichen Rechte und Pflichten sowie die auf der Mitgliedschaft basierenden vertraglichen Rechte und Pflichten des anderen Ehegatten bleiben unberührt¹⁴⁴⁾.

Auch die enge eheliche Verbundenheit der beiden Genossenschafter hat nicht zur Folge, daß das Erlöschen der Mitgliedschaft des einen Ehegatten ipso iure die Beendigung der Mitgliedschaftsrechte und der mit ihnen verflochtenen vertraglichen Rechte des anderen Eheteils zur Folge hat, denn nicht die Ehegemeinschaft als solche ist Mitglied oder Genossenmieterin, sondern jeder Ehepartner ist selbständiges Mitglied und gleichberechtigter Genossenmieter, und nicht jedes die Rechtsposition eines Ehegatten betreffende Ereignis hat Gesamtwirkung.

- b) Verbleibt der ausgeschiedene Genossenschafter weiterhin in der Ehwohnung, so leitet er nun seine Wohnberechtigung, sein Recht auf Mitbenutzung auf Grund der Rechtswirkungen der Ehe¹⁴⁵⁾ vom fortbestehenden Nutzungsrecht des anderen Ehegatten ab. Die Genossenschaft kann ihm diese Mitbenutzung nicht verweigern und ihn nicht aus der ehelichen Wohngemeinschaft verdrängen, die aufrechtzuerhalten beide Eheleute gesetzlich verpflichtet sind (§ 1353 BGB).

Das Festhalten an der häuslichen Lebensgemeinschaft, die Gestattung der Mitbenutzung seitens des noch aus dem Nutzungsvertrag berechtigten Eheteils stellt auch keine unbefugte und unzulässige Gebrauchsüberlassung dar¹⁴⁶⁾.

- c) Die Genossenschaft kann das weitere Mitwohnen des ausgeschiedenen Genossenschafters daher nur so unterbinden, daß sie das grundsätzlich unentziehbare Nutzungsrecht des anderen Ehegatten zum Erlöschen bringt¹⁴⁷⁾¹⁴⁸⁾.

Diesen Eingriff muß der der Genossenschaft noch angehörende Genosse dann hinnehmen, wenn es für die Genossenschaft unzumutbar ist, daß der ausgeschiedene Genossenschafter über das Nutzungsrecht des anderen Eheteils die Genossenschaftswohnung weiter bewohnt¹⁴⁹⁾.

144) So auch Breetzke bezüglich des Ausscheidens eines Ehegatten aus dem gemeinschaftlich abgeschlossenen Mietvertrag (NJW 58 S. 593).

145) Vgl. auch Anm. 115 (S. 23) und Anm. 9 (S. 30).

146) Vielmehr muß die Genossenschaft das Mitbewohnen der Genossenschaftswohnung durch die engere Familie gestatten, ohne daß es dazu etwa einer ausdrücklichen Erlaubnis bedürfte, wie sie ja auch die Aufnahme eines Ehegatten in die Wohnung nach erfolgter Eheschließung dulden müßte. Vgl. über die Pflicht des Vermieters, die Aufnahme von Familienangehörigen zu dulden, Roquette MietR S. 312 ff mit zahlreichen Rechtsprechungs-nachweis. Dagegen Glaser in NJW 54 S. 666; Bei Erlaubnisverweigerung Ersetzung der Gebraucherlaubnis durch das Mieteinigungsamt.

147) Aub (BayGWW 54 S. 321) schlägt daher vor — wenn möglich! — stets beide Ehegatten aus der Genossenschaft auszuschließen.

148) Die Auflösung des Nutzungsvertrages bereitet keine Schwierigkeiten, wenn das Verhalten des ausgeschiedenen Genossenschafters einem der allerdings eng gehaltenen Kündigungsgründe des § 18 DNV unterfällt, da hier das Mitglied das Verhalten seines Ehegatten gegen sich gelten lassen muß (§ 18 I 2 DNV). Vgl. auch Palandt-Danckelmann § 425 BGB Anm. 1 c (Gesamtwirkung des Verschuldens bei gemeinschaftlichem Mietvertrag).

149) Insoweit kommt der Verhaltensweise des ausgeschiedenen Ehegatten dann doch Gesamtwirkung zu, d. h. der eine Ehegatte muß die Handlungsweise des anderen gegen sich gelten lassen. (Ehe als engste Lebens- und Rechtsgemeinschaft). Wir wenden uns nur dagegen, daß jede Entlassung aus dem Genossenverband automatische Gesamtwirkung nach sich zieht und so das höchstpersönliche Mitgliedschaftsverhältnis ausgehöhlt wird.

Die Genossenschaft kann daher ein Kündigungsrecht aus wichtigem Grund¹⁵⁰⁾ geltend machen, wenn das Verhalten des ausgeschiedenen Genossenschafters es als nicht mehr tragbar erscheinen läßt, ihn weiter genossenschaftlichen Wohnraum mitbenutzen zu lassen.

- d) Die Frage, wann ein weiteres Belassen dieser Familie in der Genossenschaftswohnung der Genossengesamtheit nicht zuzumuten ist, und wann daher ein wichtiger Grund für eine fristlose Kündigung gegenüber dem Genossenmieter gegeben ist, ist nach den Gründen zu entscheiden, die zur Beendigung der Mitgliedschaft des einen Eheteils führten. Auf die Form der Mitgliedschaftslösung, also darauf, ob ein Ausschluß oder ein freiwilliger Austritt erfolgte, kann allein nicht abgestellt werden. Zwar wird eine Ausschließung aus der Genossenschaft vielfach durch einen Vorfall bedingt sein, der auch eine Duldung dieses Genossenschafters und damit auch seines Ehegatten in der genossenschaftlichen Wohngemeinschaft nicht angezeigt erscheinen läßt¹⁵¹⁾. Diese Regel muß aber nicht stets zutreffen, da Ausschluß und wichtige Kündigungsgründe zwei sich schneidende, aber nicht völlig deckende Kreise darstellen.

- (1) Wird z. B. ein Baugenossenschaftler gemäß § 10 I e MS ausgeschlossen, weil gegen ihn ein Konkursverfahren oder gar nur ein Vergleichsverfahren eröffnet wurde, so beruht dieser Ausschluß nicht auf einer schuldhaften genossenschaftlichen Treupflichtverletzung, die es rechtfertigen würde, das Nutzungsverhältnis des anderen Eheteils aufzulösen. Dieser Genosse mag vielleicht als Mitunternehmer der genossenschaftlichen Selbsthilfeorganisation ungeeignet sein, daß es unzumutbar wäre, ihn weiterhin im Kreise der genossenschaftlichen Wohngemeinschaft zu belassen, kann jedoch nicht behauptet werden.

- (2) Ähnlich liegen die Fälle, in denen ein Genossenschaftler die Qualifikation verliert, die nach dem Statut für den Erwerb der Mitgliedschaft gefordert und er deswegen ausgeschlossen wird.

Macht z. B. eine Baugenossenschaft Mitgliedschaftserwerb und Verbleib im Genossenverband von der Zugehörigkeit zu einer anderen Vereinigung¹⁵²⁾ abhängig, so führt eine Ausschließung lediglich wegen dieses Qualifikationsverlustes in der Regel nicht zu der Berechtigung, ihm auch die faktische Teilhabe an den genossenschaftlichen Vorteilen zu verweigern und dem anderen Eheteil fristlos zu kündigen¹⁵³⁾.

- (3) Erfolgt allerdings ein Ausschluß wegen schuldhafter Verletzung der genossenschaftlichen Treupflicht, etwa wegen vorsätzlicher genossenschaftsschädigender Verhaltensweise, dann hat dies der andere Ehegatte gegen sich gelten zu lassen und muß es hinnehmen, daß die Genossenschaft auch ihn aus der Genossenschaftswohnung verdrängt.

- (4) Andererseits kann auch das freiwillige Ausscheiden ein treuwidriges Verhalten darstellen, das der andere Eheteil als wichtigen Kündigungsgrund gegen sich wirken lassen muß. Tritt z. B. ein Genosse, nachdem

150) Vgl. etwa Palandt-Danckelmann § 242 BGB Anm. 4 d.

151) Ist doch in der Regel ein Ausschluß bei einem lediglich auf der Satzung beruhenden Ausschließungsgrund nur möglich, wenn schuldhaftes Handeln des Genossenschafters vorliegt. Vgl. Schnorr S. 84 und in ZgGenW 9 S. 325, Paulick GenR S. 150, Lang-Weidmüller § 68 GenG Anm. 4 sowie dazu Besprechung von Schnorr in ZgGenW 10 S. 74 Nr. 43 Meyer-Meulenbergh § 68 GenG Anm. 1.

152) z. B. Glaubensgemeinschaft, Arbeiterverein, Gewerkschaft usw. Siehe auch oben bei Anm. 30 (S. 6).

153) Ebenso wenn das Ausschließungsverfahren deswegen durchgeführt wurde, weil ein Genosse etwa durch Unfall oder Krankheit seine volle Geschäftsfähigkeit verloren hat. (Vgl. § 10 I a MS).

er die angestrebte Wohnung erhalten hat, wieder aus der Genossenschaft aus, in der Absicht, sich der eingegangenen genossenschaftlichen Verpflichtungen zu entledigen, sich aber gleichwohl die Genossenschaftswohnung auf Grund der Mitgliedschaft seines Ehepartners dauernd zu erhalten, so läge hierin ein Treueverstoß, der die Genossenschaft zur Kündigung gegenüber dem in der Genossenschaft verbleibenden Genossenmieter berechtigte¹⁵⁴).

Maßgebend ist also nicht so sehr die äußere Form der Entlassung aus dem Genossenverband (Austritt oder Ausschluß), sondern der Grund, der zum Ausscheiden des Genossen führte.

- e) Man wird daher die Regel aufstellen können, daß dann, wenn das Mitgliedschaftsverhältnis auf Grund genossenschaftlicher Untreue¹⁵⁵) sein Ende findet, die Genossenschaft gegenüber dem anderen Ehegatten mit einer Kündigung aus wichtigem Grund vorgehen kann, während in den Fällen, in denen den ausgeschiedenen Genossenschafter kein Schuldvorwurf trifft¹⁵⁶), die Genossenschaft grundsätzlich verpflichtet ist, dem in der Genossenschaft verbliebenen Ehegatten und damit auch seiner Familie die Genossenschaftswohnung weiter zu belassen¹⁵⁷).

154) Anders freilich wenn sich ein Ehegatte, der schon längere Zeit als Nichtmitglied die Genossenschaftswohnung mitbewohnte, den Vorstellungen des Vorstands, doch sein Teil zum weiteren Wachsen der Genossenschaft beizutragen, nicht verschließt, der Genossenschaft beitrifft, nun ebenfalls Genossenmieter wird, nach einiger Zeit aber wiederum seinen Austritt erklärt, weil er etwa mit den neuen Planungen und Bauvorhaben der Genossenschaft nicht einverstanden ist.

155) d. h. schwerwiegende Treuepflichtverletzung gegenüber dem Genossenverband oder gravierender Treueverstoß gegenüber einem Mitgenossen.

156) Bezugspunkt der Schuld ist die Treuepflicht des Genossen. Vgl. Schnorr S. 84 und in ZgGenW X S. 74 Nr. 43.

157) Es sei jedoch ausdrücklich hervorgehoben, daß sich die Genossenschaft nicht auf § 34 MSchG berufen kann, so lange noch der andere Ehegatte der Genossenschaft angehört, (vgl. Bettermann § 34 MSchG Anm. 46, 108) mag er auch das Verhalten des ausgeschiedenen Ehegatten gegen sich gelten lassen müssen und der Genossenschaft daher ein Kündigungsrecht aus wichtigem Grund zustehen.

Solange das Mieterschutzrecht in der gegenwärtigen Fassung noch beibehalten wird, hat die Genossenschaft nur die Möglichkeit, gemäß § 2 MSchG gegen den noch in der Genossenschaft verbliebenen Ehegatten vorzugehen.

Lebenslauf

Am 30. Dezember 1929 wurde ich als erster von zwei Söhnen des Bankdirektors Hubert Siegel und seiner Ehefrau Anni, geb. Illner, in Prag geboren. Von 1936 bis 1940 besuchte ich die Volksschule in Aussig/Elbe (Sudetenland), von September 1940 bis April 1945 das Humanistische Gymnasium in Aussig.

Bis zu unserer Ausweisung im April 1946 durfte ich als Deutscher keine Schulen besuchen und mußte in einer Leimfabrik in Aussig arbeiten. Im Mai 1946 kam ich nach Fürth/Bay., setzte am Humanistischen Gymnasium in Fürth meine Schulausbildung fort und legte dort im Juni 1950 das Abitur ab.

Im Wintersemester 1950/51 begann ich das Studium der Rechtswissenschaft an der Universität Erlangen und bestand am 18. September 1954 die erste juristische Staatsprüfung in Erlangen mit „Gut“. Die vorgeschriebene Referendarausbildung leistete ich im Oberlandesgerichtsbezirk Nürnberg bzw. im Regierungsbezirk Mittelfranken ab und bestand am 27. Oktober 1959 in München die zweite juristische Staatsprüfung mit „Befriedigend“.

